

# الظريفة العامة للتأمين الاجتماعي

دراسة عامة لأصول التأمينات والمساعدات الاجتماعية  
ونظماؤها في القانون المنان والشريعة الإسلامية

دكتور  
السيد حسن عباس  
رئيسة في الحقوق  
مدير عام التأمينات الاجتماعية بالأكاديمية

اهداءات ٢٠٠٢

حرم أ.د/محسن خليل

الإسكندرية







# الظرسية العامة للتأمين الاجتماعي

دراسة عامة لأصول التأمينات والمساعدات الاجتماعية  
وتطبيقاتها في القانون المقارن والشرعة الإسلامية

دكتور  
السيد حسن عباس  
دكتوراه في الحقوق  
مدير عام التأمينات الاجتماعية بالأكاديمية

الناشر // منتخبات الإسكندرية  
جلال حنزي وشركاه



## إهداء

- إلى الذين يُؤمنون بالعدالة  
الاجتماعية كأساسٍ حتميٍّ  
للحرية الحقيقية

- إلى الذين يكافحون من أجل  
غدٍ مشرقٍ متحررٍ من الفقر  
والجهل والمرض .



# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## المقدمة

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد المبعوث  
رحمة للعالمين ..

أما بعد ... فان دراسة الضمان الاجتماعي بفرعيه : التأمينات  
والمساعدات الاجتماعية ظلت مقصورة على دراسة الأنظمة الواردة في القوانين  
العادية ، وفي نطاق القانون الخاص ، دون أن تنال الخصائص الجديدة التي  
لحقت بفكرة الضمان الاجتماعي نصيبها من الدراسة والبحث ، اللهم الا في  
اشارات عابرة عند ذكر الحقوق الاجتماعية والاقتصادية ... فمِنذ قيام  
الثورة الصناعية ، وتعدّد الحياة الاجتماعية ، وظهور الحاجة الى حماية الطبقة  
العاملة وقيام الضرورة نحو تحقيق نوع من التوازن الاجتماعي في اطار  
العدالة الاجتماعية تدخلت الدولة في ظل فلسفة سياسية جديدة لتباشر  
نشاطا ايجابيا يتغلغل الى أعماق حياة الفرد من المهد الى اللحد ، بل وقبل  
أن يخرج الفرد الى الحياة ، وهو لا يزال في الاحشاء لينال وتنال أمه الرعاية  
الواجبة . وبعد أن يفارق الحياة لتنال ورثته العون اللازم (١) .

ولقد ترتب على هذا التحول نتائج ثلاث :

الأولى : التزام الدولة بتأمين الحاجات الأساسية للمواطن بعد أن كان ذلك  
يخرج عن نطاق وظيفتها التقليدية .

الثانية : حق المواطن في الضمانة الاجتماعية للوفاء بهذه الحاجات الأساسية  
كشرط أساسي وضروري للتمتع بالحقوق والحريات العامة .

---

(١) راجع أستاذنا الدكتور محمد عصفور ، النظام الدستوري المصري ١٩٨٠ ص ٢٢٦ .



الثالثة : تغير موقع الضمان الاجتماعي في النظام القانوني من دائرة القانون الخاص الى دائرة القانون العام .

واذا كان علماء السياسة والاجتماع والقانون يتفقون فيما بينهم على أن الحق في الضمان الاجتماعي أضحي المحور الأساسي لكل الحقوق السياسية والاجتماعية ، فإن الأمر على خلاف ذلك بين فقهاء القانون فيما يتعلق بالتكييف القانوني لهذا الحق ، حيث يذهب غالبيتهم الى تجريد هذا الحق من عنصر الحماية القانونية . ولما كانت فكرة الحماية القانونية تمثل جوهر التطور الذي أصاب نظرية الحقوق العامة ، فإن القول بوجود حق عام لا تتوافر له الحماية القانونية اتجاه لم نقره ، ومبدأ لم نسلم به ، اذ أن حق الضمان الاجتماعي لم يعد منحة من الدولة تقررهما القوانين العادية ، أو التدابير الاصلاحية ، وانما غدى حقاً أساسياً من حقوق الانسان تقررره الدساتير والاعلانات العالمية وتسجله الاتفاقيات الدولية .

ومن هنا كان اهتمامي بالكشف عن ماهية هذا الحق ونطاقه ، وأصوله الفلسفية والدستورية وتطبيقاته في القانون المقارن والشرعية الاسلامية . ولقد كانت البداية صعبة ، والطريق وعراً ، فالمكتبة العربية خالية تماماً من أى بحث في هذا الموضوع اللهم الا بعض دراسات لأنظمة الضمان الاجتماعي في اطار القوانين العادية ، والرأى العام بين فقهاء القانون في مصر غير مهياً لتقبل هذا الاتجاه ، ولكن بعون الله وتأييده ، وإيماناً بالفكرة واصلت البحث بعزيمة لا تعرف الضعف أو الوهن .

ومن خلال البحث عن أصول هذا الحق في الشريعة الاسلامية ، وما اذا كانت هناك قواعد فقهية يمكن الاعتماد عليها في تأصيله ، استبان لي بوضوح سعة النظرية الاسلامية في مجال حق الضمان الاجتماعي وقدرتها على الوفاء بكل متطلبات التغيير الاجتماعي المعاصر ، سواء كان على الصعيد الاقتصادي او الاجتماعي . وكان لزاماً على بعد أن وقفت على هذا المستوى الخصيب لبداية الشريعة الاسلامية ان أحاول صياغة نظرية عامة لهذا الحق تستمد أصولها من الشريعة الاسلامية ، تكون قادرة على تقديم الحلول الواقعية لتأمين الحاجات الأساسية وتعالج أوجه القصور في أنظمة الضمان الاجتماعي القائمة . فإن كنت قد أصبت فأحمد الله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله . . . وان كنت قد أخطأت فأرجو مغفرته وثواب من اجتهد فأخطأ . .

وبهذه المناسبة يطيب لى أن اتقدم بالشكر - اعترافا وتقديرا - الى استاذنا الكبير الدكتور فؤاد مهنا أستاذ ورئيس قسم القانون العام السابق بكلية حقوق الاسكندرية حيث كان أول من أبدى تأييده لموضوع هذه الرسالة ...

والى استاذنا البروفيسور كلينج ميلر (Kling Müller) مدير معهد انقانون العام بجامعة كولونيا بألمانيا الغربية على صدق معاونته لى أثناء جمع المادة العلمية فى مراحل البحث الأولى .

كما أخص بالشكر استاذنا الدكتور محسن خليل رئيس جامعة بيروت العربية على ما بذله من جهد خلال الاشراف على هذه الرسالة وعلى حرصه الفائق فى أن تخرج فى صورة مشرفة ، استحققت مرتبة الشرف من لجنة التحكيم ، ونالت جائزة أحسن رسالة لعام ١٩٨٢ بكلية حقوق الاسكندرية .

والحق الذى أقرره أنى قد استفدت من الملاحظات التى أبدتها كل من استاذنا الدكتور / سعد عصفور أستاذ ورئيس قسم القانون العام بكلية حقوق الاسكندرية ، وأستاذنا الدكتور / رمزي الشاعر أستاذ / ورئيس قسم القانون العام ووكيل كلية حقوق عين شمس .. فشكرا لهما وجزى الله الجميع عنى خير الجزاء .

وأخيرا أرجو أن يكون هذا الكتاب الذى أقدمه الى قراء العربية بداية متواضعة على طريق البحث والدراسة الفقهية القانونية لمختلف فروع القانون واعادة صياغتها على أسس من الشريعة الاسلامية وأن ينفع به الداعين الى توحيد التشريعات فى البلاد الاسلامية ..

والله يهدى من يشاء الى صراط مستقيم ..

دكتور فى الحقوق  
السيد حسن عباس

الاسكندرية فى أول رجب ١٤٠٣ هـ  
الموافق ١٤ أبريل ١٩٨٣ م





## تمهيد

كانت رغبة الحصول على ضروريات الحياة الأساسية مطلباً قديماً واجهته الانسانية على مدار التاريخ ، وان اختلفت هذه الضروريات من حيث نوعها وطبيعتها وطريقة الحصول عليها باختلاف الزمان والمكان . . . ولم تكن هذه الضروريات من وجهة نظر الانسان البدائي الا مناعة كهفه قبل أى شىء آخر . . . ذلك أن هذه المناعة هي التى كانت توحى اليه بالأمن والقدرة على التخلص من ضراوة الوحوش وطفوى البشر .

وبتعرض الانسان ازدادت هذه الضروريات كما وكيفا ، فلم تعد مناعة الكهف هي المطلب الأساسى والضرورى ، وانما غدى تأمين المأكل والملبس والسكن والعلاج نتيجة لما أصاب العلاقات السياسية والاقتصادية والاجتماعية من تطور بعد الثورة الصناعية حيث أصبح الحصول على مثل هذه الضروريات فى بعض الأحيان أمراً صعباً وقد يكون فى بعض الأحيان أمراً مستحيلاً لأمر خارج عن ارادة الانسان وغير راغب فيه ، حيث لم تكن الدولة تلتزم بتأمين هذه الضروريات أو تسهر على علاج المشكلات المترتبة على عدم تأمينها كالفقر والمرض والجريمة .

ولذلك فان مشكلة عدم تأمين ضروريات الحياة الأساسية كانت من أخطر المشاكل التى واجهت الجماعة ، وهددت كيانها ووجودها ، ومهدت لظهور حركات فكرية وسياسية متعددة تتوخى جميعها علاج هذه المشكلة ، أو تخفيف حدتها على الأقل عن طريق معالجة التفاوت الاقتصادى ، ومسح جراح الجماهير التى كانت تكتوى بجحيم الظلم الاجتماعى ونار الحرمان والمهانة والضياع . .

واذا لم يكتب لبعض هذه الحركات أن تنجح ، الا أنها فى مجموعها استطاعت أن تؤثر تأثيراً فكرياً وعميقاً فى تطور الفلسفة السياسية على مستوى محلى ودولى ، وتوج هذا الكفاح الشريف حين أصبح الحق فى تأمين هذه الضروريات حقاً دستورياً من حقوق الانسان ، ولم يعد مجرد منحة أو تفضل محسن .

ولقد كان تطور الوسائل والأساليب التي عالجت بها الجماعة هذه المشكلة على مر التاريخ ، تتجه دائما نحو الأسلوب الجماعي ، واناطة الدولة بدور ايجابي وفعال . . . الا أن هذا التطور كان تابعا لتطور آخر برز في الفلسفة السياسية ، سابقا عليه ومؤذنا به ، ومهيئا المناخ السياسي والاجتماعي لقبول الفكرة كالتزام عام يقع على عاتق الجماعة في مواجهة أعضائها . .

والحقيقة أن هذا التطور الأخير بدأ يظهر منذ القرن الثامن عشر تحت وطأة الاستغلال والظلم والعبودية التي عرفت بها البشرية كثمار مبكرة للثورة الصناعية . . . ولقد كانت الدعوة الى الاشتراكية والى مفهوم جديد للعدل الاجتماعي محصلة هذا التطور الجديد في مواجهة هذا الاستغلال وذاك الظلم .

واذا كان الفكر الماركسي قد لعب دورا رئيسيا في هذا التطور فإنه لا يجوز أن تغفل التطور الذي حدث في الفكر الديمقراطي المعاصر ، في اتجاه يقترب من النظرية الاشتراكية في مجال الضمان الاجتماعي ، وليس بهم في ذلك أن يكون التطور أسلوبا من أساليب مقاومة الدعوات الاشتراكية ، أو أن يكون استجابة مخصصة لجمعية التطور الاجتماعي بعد أن ظهر فساد الأخذ بفلسفة المذهب الحر على إطلاقها (١) .

ان مفهوم الحرية السلبية لم يعد يصلح فلسفة سياسية للحكم في الزمن المعاصر ، بل ان الحرية الايجابية والعدالة الاجتماعية هما طريق الخلاص من العبودية والظلم والاستغلال والوسيلة الفعالة للتحرر من الخوف والتحرر من العوز .

ولذلك فإن أنصار المذهب الاشتراكي قد هاجموا الديمقراطية التقليدية هجوما عنيفا. ووصفوها بأنها ديمقراطية شكلية وسطحية لأنها لا تقرر سوى جريات نظرية للأفراد. ولا تهيب لهم الظروف التي تمكنهم من التمتع بهذه الحريات فعلا . . . اذ أنه لا يكفي منح الفرد حريات سياسية وشخصية وإنما يجب أن يكون في مركز قانوني يسمح له فعلا بمزاولة هذه الحريات . ومن هنا ظهرت فكرة الحقوق الاجتماعية التي دعت اليها الحركات الاشتراكية ونصت عليها في دساتيرها . . .

---

(١) دكتور محمد عصفور ، الحرية في الفكرين الديمقراطي والاشراكي ، القاهرة ١٩٦١

ولم تستطع الديمقراطية التقليدية أمام هجوم الفكر الماركسي إلا أن تسلم بفكرة الحقوق الاجتماعية وبتدخل الدولة لمعاونة الفقراء وتأمين العمال أمام حوادث الحياة غير المرتقبة وأهمها المرض ، والاصابة والعجز والوفاة ، بعد أن كانت فكرة تأمين الحاجات الأساسية تخرج عن نطاق وظيفة الدولة التقليدية ، كما لم يكن لأحد من أعضائها أن يطالب بهذا الحق .

ولا شك أن قائمة الحقوق الاجتماعية تختلف ضيقا وسعة من دولة الى أخرى بحسب فلسفتها السياسية والاجتماعية والاقتصادية ، إلا أنها جميعا تجد أساسها في تحقيق العدالة الاجتماعية ، وتخفيف حدة التفاوت بين الطبقات وإزالة عوامل الضغط والسيطرة الاقتصادية وتوفير الشروط الأساسية والضرورية للتمكن من التمتع بالحقوق والحريات التقليدية فعلا .

وإذا كان الضمان الاجتماعي أحد هذه الحقوق التي ترد في أية قائمة للحقوق الاجتماعية ، إلا أنه يمثل النواة الأساسية لنظرية الحقوق الاجتماعية والاقتصادية وبدونه تصبح فكرة الحقوق الاجتماعية والاقتصادية لغوا بدون معنى ، وهيكل لا روح فيه ، والعكس صحيح . . بمعنى أنه يمكن لفكرة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية أن توجد إذا وجد حق الضمان الاجتماعي وغاب عنها بعض الحقوق الأخرى ، ذلك أن حق الضمان الاجتماعي يمثل الجسم والروح معا لهذه الفكرة وما عداه شيء مجمل ومكمل ، وبذلك يمكن وصفه - وبحق - أساس الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والمنطلق الوحيد لتحقيق غاياتها وأهدافها . .

ان تصورا جديدا لفكرة الضمان الاجتماعي كالتزام يقع على عاتق الدولة في مواجهة أعضائها قد عرف طريقه الى التشريعات الوضعية . وأرسيت قواعده وإطاره في الدساتير الحديثة والقوانين العادية . . إلا أن طبيعة النصوص الدستورية التي قررت هذا الحق قد اختلفت في تكييفها حيث يرى البعض أنها نصوص تقريرية ذات أثر مباشر في التطبيق ، بينما يرى البعض أنها ليست الا نصوصا توجيهية يلتزم المشرع بعدم مخالفتها عند اصدار تشريعاته ولا ترتب للأفراد حقوقا عامة شخصية .

وإذا كان ذلك شأن حق الضمان الاجتماعي في الدساتير والتشريعات الوضعية فإن الشريعة الإسلامية كانت سباقة في هذا المجال وبصورة تسمو على الصور المختلفة من حيث طبيعته ومداه . . ذلك أن العالم - في عصره الحديث - وهو يطالب بالضمان الاجتماعي ، قد قصر مفهومه على تحقيق

المطالب المعاشية للفئات المحرومة من الغذاء والسكن وما شابهها ، ولكن الاسلام جعل مفهومه شاملا لكافة الحقوق المعاشية والروحية. وبذلك جاءت فكرته متكاملة لكل نواحي الحياة المادية والمعنوية .

واذا كانت أرقى النظم وأفضلها اليوم لا يمكن اعتبارها بوضعها الحالي نهاية التطور أو خاتمة المطاف ، إذ أن سنة الحياة التطور والتغير ووظيفة 'نكائن البشرى' التبديل والتعديل ، بغية الوصول الى خير النظم وأفضلها . . فان حق الضمان الاجتماعى وهو من الحقوق الاجتماعية التى تنطوى على قدر كبير من الأهمية ، نظرا لما يرتبه من آثار سياسية واجتماعية واقتصادية بعيدة المدى جدير بالبحث والدراسة وصياغة نظرية عامة لهذا الحق تحدد مضمونه وإطاره فضلا عن تحديد طبيعته القانونية . . . وبذلك تسهم هذه الدراسة فى تجلية وارساء القواعد الدستورية لهذا الحق والمشاركة فى الوصول الى تنظيم أفضل يضمن للمواطنين التمتع به بصورة حقيقية وخاصة فى البلاد النامية . . إذ أنه وإن اجتمع لهذه البلاد من أسباب ومقتضيات الضمان الاجتماعى ، إلا أن أنظمتها فيها ما زالت متأخرة وبسيطة ومحدودة وذلك لعدم توافر الدراسات الدستورية فى هذا المجال فضلا عن تأخر اقتصادياتها وضعف إمكانياتها المالية والإدارية والفنية . .

وعلى هذا فاننا سنعالج الموضوع فى قسمين رئيسيين :

### القسم الأول :

ويتناول التعريف بحق الضمان الاجتماعى فى بابين . . نتناول التطور التاريخى لحق الضمان الاجتماعى فى الباب الأول ، وماهية حق الضمان الاجتماعى ونطاقه فى الباب الثانى .

### القسم الثانى :

ويتناول التكييف الدستورى للحق فى بابين . . نتناول التكييف الدستورى لحق الضمان الاجتماعى فى النظم الوضعية فى الباب الأول ، والتكييف الدستورى فى الشريعة الاسلامية فى الباب الثانى . . . وأخيرا نحاول تقديم نظرية عامة للحق فى نهاية البحث .

القسم الأول

التعريف بحق الضمان الاجتماعي





لقد درج الانسان على وضع أسس فلسفية تحكم تصرفه في الحياة وتكون بمثابة دليل عمل يحدد له جوانب الخطأ والصواب . ولا شك أن هذه الفلسفة تغيرت وما تزال تتغير ، وسيظل الانسان يطور فلسفته في ضوء مشاكل الحياة المتجددة وظواهرها المتغيرة (١) .

وإذا كانت الكائنات الاجتماعية قد درجت بقدرتها على وضع نظام خاص من شأنه أن يوجه سلوكهم ويضبط نشاطهم ، فإن المجتمعات انتهجت نفس المنهج ، وحرصت على أن تضع لنفسها نظاما عاما يستقيم معه المجتمع .

والانسان يواجه كل يوم صورا جديدة ، وتواجه المجتمعات مشاكل عديدة ، وتتغير الحياة من حولنا . ثورة الفكر الانساني مشتتة تنشد الكمال لجماعة الانسان . . فلقد أفل نجم الملكية والارستقراطية وانتشرت النظم الديمقراطية ، كما انهارت النظم الرأسمالية في بعض البلدان وقامت على أنقاضها النظم الاشتراكية بصورها المختلفة ، استجابة لرغبات الشعوب وتحقيقا لآمالها وأمانيتها (٢) . .

فلا شك في أن الناس اذ خلقوا متفاوتين في القوة بمختلف صورها ، واذ فرضت عليهم الحياة الفطرية الأولى حكم الأقوياء الجامع ، لم يكن يشغل بالهم تنظيم العلاقات الجارية فيما بينهم بقدر ما شغلهم التفكير في علاقاتهم بالأقوياء المتسلطين عليهم وعلى أرزاقهم وحررياتهم ، وخاصة اذا لاحظنا أن ذلك النوع من الحكم لم يعرف بالطبع حدودا يلتزمها، أو قواعد يرعها (٣) .

ولقد خضعت للتطور نظرية الحقوق الأساسية كغيرها من النظريات الاجتماعية والسياسية على مر العصور ، ذلك أنها لا تمثل الا انعكاسا لهذه المذاهب وترجمة لمفاهيمها وتصوراتها عن الدولة والفرد وعلاقة كل منهما

---

(١) دكتور سليمان الطماوي : السلفات الثلاث - ط ١٩٦٧ ، ص ١٢ .

(٢) دكتور أحمد عبد القادر الجمال : مقدمة في أصول النظم الاجتماعية والسياسية ،

ط ٥٨ ص ١٩٩ .

(٣) من مقدمة الدكتور عثمان خليل لترجمة كتاب تطور الفكر السياسي لجورج سباين :

ص ١٩ . ( ترجمة حسن جلال العروس - دار المعارف ١٩٦٣ ) .

بالآخر .. وطبيعى أن تتعدد مظاهر هذا التطور باختلاف الدول وتباين ظروفها وأنظمتها وفلسفتها السياسية ..

إن الحقوق الأساسية للأفراد لم تكن معروفة فى العصور القديمة ، وإن اعترف لكل منهم بحقوق فى مواجهة الآخرين فإنه لم يعترف لهم بحقوق يحتجون بها فى مواجهة السلطة ، كما أن قائمة الحقوق والحريات التقليدية قد أصابها تغير كبير بسبب أزمتها المعاصرة .. فمن النظم ما عدلت فى مضمون الحقوق والحريات ومنها ما أضافت الى قائمة الحقوق والحريات التقليدية حقوقا وحريات جديدة أو ألغت بعض الحقوق التقليدية ذات الصبغة الفردية وأتت بحقوق جديدة ذات طابع اجتماعى واقتصادى .

والفلسفة السياسية التى تعنينا فى بحثنا هذا ، هى تلك القواعد والمبادئ العامة التى ارتضتها الجماعة لتحكم نظامها السياسى بالمعنى الواسع ، فتحدد بشكل عام الاطار والمضمون لنظام الحكم من الناحية السياسية والاقتصادية والاجتماعية ، وبشكل خاص علاقة الفرد بالدولة وعلاقة الفرد بالمجتمع فضلا عن العلاقات الانتاجية .. كما أن الذى يعنينا من دراسة تطور الفلسفة السياسية هو الكشف عن تطور التزام الدولة فى مجال الضمان الاجتماعى من حيث تأمين الحاجات الأساسية والضرورية لأفراد الشعب ، ومدى تسليم الفكر السياسى بهذا الحق كالتزام يقع على عاتق الدولة .

إن فكرة تأمين الحاجات الأساسية للفقراء والأجراء كانت تخرج عن نطاق وظيفة الدولة ، ولم يكن لأحد أن يطالب بها ، ولكن المسيرة النضالية للتطبيقات الكادحة ظلت تواصل خطواتها من أجل تحقيق هذا المطلب على جثث الموتى من اصابات العمل والجوع والمرض فى ظل تصارع الفكرين الاشتراكى والرأسمالى .

ولسنا نشك فى أن هذه الفكرة كانت تمثل العامل الرئيسى والباعث الحقيقى لتطور الفكر السياسى فى الأنظمة الديمقراطية الغربية فى مجال الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والتسليم بها فى دساتيرها وتأكيدا من خلال قوانينها العادية ..

أما فى الأنظمة الاشتراكية فقد كانت ولا زالت تمثل حجر الزاوية فى تنظيم الحقوق والحريات العامة بشكل أساسى وأصيل ..



ولهذا فلا أكون مبالغاً إذا قلت أن فكرة الضمان الاجتماعي كحق من حقوق الإنسان الأساسية كانت محور التأثير المباشر وغير المباشر للتغيير في الفكر السياسي المعاصر ، وظهور الفلسفات السياسية الجديدة والاعتراف بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية الجديدة كمسئمة أساسية تعترف بها جميع الأنظمة السياسية أياً كانت الفلسفة السياسية التي يدين بها نظام الحكم .

وإذا كان التسليم بحق من الحقوق العامة يمثل ميلاداً جديداً لفلسفة سياسية جديدة ، فإن الدساتير والقوانين العادية والاتفاقيات والإعلانات الدولية ليست إلا سجل قيد لهذا الميلاد . .

ومن ثم فإن التعريف بحق الضمان الاجتماعي يقتضي منا بحث التطور التاريخي لهذا الحق من خلال تطور الفلسفة السياسية ثم بيان ماهية الحق ونطاقه من خلال النصوص الدستورية .

ونتناول ذلك في بابين :

### **الباب الأول :**

التطور التاريخي لحق الضمان الاجتماعي .

### **الباب الثاني :**

ماهية حق الضمان الاجتماعي ونطاقه .



# الباب الأول

## التطور التاريخي لحق الضمان الاجتماعي

لقد مرت المسيرة التاريخية لحق الضمان الاجتماعي عبر التاريخ القديم والحديث بمرحلتين أساسيتين :

### المرحلة الأولى :

وكانت تغيب فيها فكرة الضمان الاجتماعي كحق من حقوق الإنسان الأساسية بمعناها الحديث ، وإن كان لا ينفي ذلك وجود أنواع من المساعدات ذات الطابع الإنساني ، ويتجلى ذلك بوضوح في العصور القديمة والعصور الوسطى . ولقد كان هذا الغياب انعكاسا لغياب فكرة حقوق الإنسان الأساسية .

### المرحلة الثانية :

وفيها ظهرت الحقوق الأساسية وتطورت حتى ظهر حق الضمان الاجتماعي في العصر الحديث مؤذنا بتطور جديد وهام في مجال التوازن الاجتماعي وتحقيق الأمن والسلام بين جميع طبقات الشعب .

ونعرض بيان ذلك التطور في فصلين :

### الفصل الأول :

غياب حق الضمان الاجتماعي .

### الفصل الثاني :

نشأة حق الضمان الاجتماعي .

# الفصل الأول

## غياب حق الضمان الاجتماعي

كان حق الضمان الاجتماعي ، شأنه شأن الحقوق الأساسية ، يغيب خلال العصور القديمة والعصور الوسطى بشكل عام ٠٠ ولا يمكن القول بأن المساعدات أو الإعانات التي كانت تتحقق في بعض الحالات أو في خلال بعض الحقبات من عصور التاريخ القديم ، يمكن أن تعلو الى مرتبة الحق حتى وان استمدت أصولها من التقاليد والعادات ٠٠

وقد يكون من المفيد أن نعرض لدراسة غياب حق الضمان الاجتماعي في كل عصر على حدة ، نظرا لاختلاف الفلسفات السياسية التي كانت تسود كل عصر من هذه العصور ٠٠

### فنعرض في المبحث الأول :

- حق الضمان الاجتماعي في العصور القديمة

### ونعرض في المبحث الثاني :

- حق الضمان الاجتماعي في العصور الوسطى

## المبحث الأول

### غياب حق الضمان الاجتماعي في العصور القديمة

ان دراستنا لمفهوم حق الضمان الاجتماعي في العصور القديمة يستلزم بالضرورة استجلاء ملامح فكرة الضمان الاجتماعي من خلال الفلسفة السياسية والأنظمة الوضعية ...  
وعليه يقتضى أن نعرض لدراسة مفهوم الحقوق الأساسية في مطلب أول،  
وعرض ملامح فكرة الضمان الاجتماعي في مطلب ثانٍ .

#### المطلب الأول

#### مفهوم الحقوق والحريات في العصور القديمة

لم تعرف المجتمعات القديمة فكرة الحقوق والحريات العامة بشكل عام ، حيث كانت المجتمعات السياسية في هذه العصور تقوم على قاعدة السلطان الكلي للحكام ، فهم الذين يملكون أمور الدين والدنيا ويتحكمون في الرعايا تحكما مطلقا(١) . فقد كانت السلطة السياسية تتدخل في سائر مجالات الحياة الفردية ، غير معترفة بأى من الحقوق العامة ، فلم يكن للفرد حرية العقيدة ، أو حرية الملك ، أو الحرية الشخصية ، حيث يعتنق الفرد دين الدولة ، واثروات المواطنين وما يملكون توضع تحت تصرفها ، تغترف منها بلا حساب وبلا قيد وبلا شروط اذا ما احتاجت ذلك في أوقات الأزمات أو الحروب ، ولم يقف سلطانها عند هذا الحد ، بل كان يتجاوزها الى أدق الأمور الشخصية فتخضعها لاشرافها ورقابتها ، فكانت على سبيل المثال تحسرم العزوبية ، وتتدخل في خلق الذقن أو الشارب بل وحتى في كيفية تصفيف النساء لشعرهن(٢) .

---

(١) دكتور طعيمة الجرف ، نظرية الدولة ، القاهرة ١٩٦٤ ، ص ٤٧٢ .

(٢) دكتور عبد الحميد متولى ، الوجيز في النظريات والانظمة السياسية ، ١٩٥٨ ،

ص ١٢ وما بعدها .

ولقد عرفت جذور هذا التنظيم في أول صورة من صور المجتمع البشري وهي الأسرة ، حيث كانت السلطة للأب وحده بحكم مركزه ، فهو المتصرف في أموال الأسرة وممتلكاتها ، ولم يكن للأبناء حقوق إلا بمقدار ما كان يمنحهم منها (٣) . ومع ذلك فإن الأسرة كوحدة اقتصادية كانت تقوم على أساس من التعاون المشترك في مجال اشباع حاجاتها ، وعلى أساس من التضامن في مواجهة المخاطر الطبيعية والاجتماعية كالعناية بالضعفاء والعجزة من أفرادها ، كما كانت ترى في رعاية أبنائها مسئولية تقع على عاتقها (٤) .

ولم يتغير الحال كثيرا بظهور القبيلة ، حيث كانت نموًا طبيعيًا للأسرة ، وعنها أخذت إطار التنظيم وأسس العلاقات ، وإنما ظهرت بوادر التغير بظهور المدن السياسية .

#### المدينة السياسية عند اليونان :

صحب ظهور المدينة السياسية تطور في العلاقات الاجتماعية بين الأفراد ، حيث نال الأبناء في ظل هذه المدن نصيبا أكثر من الحرية ، وتخلصوا بعض الشيء من سلطان رب الأسرة المطلق ، كما ازداد تحرر الزوجات من سلطان الأزواج (٥) ، إلا أن شيئا لم يتغير في نطاق القاعدة الأساسية لنظام الحكم والتي كانت تقرر السلطان الكلي للحكام ، حيث كانت تتمتع المدن السياسية بالسلطة الكاملة والمطلقة .

ومرد ذلك كله أن الأغريق وإن كانوا أول من صاغ كلمة الحرية ، فإن الحرية كانت تخضع - طبقا لتصورهم - لسلطان الدولة وسيطرتها ، كما أنهم لم يعرفوا فكرة الفصل بين الدولة والمجتمع ، حيث كانت كلمة "Polis" أي المدينة السياسية تعني عندهم المدينة والدولة والمجتمع (٦) ، هذا فضلا عن أن النظام الاجتماعي والاقتصادي لحكومة المدينة اليونانية كان يركز بشكل أساسي على الاعتراف العام بوضع العبيد .

GETTEL, Political Science, p. 369.

(٣)

LIPSON, The Great Issues of Politics, p. 137.

(٤)

R. MANIER, Traité de Droit Romain, pp. 2-4.

(٥)

GERHARD OESTREICHE, Die Entwicklung Der Menschenrechte Und

(٦)

Grundfreiheiten, Bei Bittermann, Nipperdey, Scheuner, Die Grundrechte, BERLIN, 1972, S. 11.

واذا كان ALKIDAMES من جماعة الشوقسفاثيين Soplifisten قد نادى بمبدأ القانون الطبيعي ومضمونه « ان الله خلق الناس أحرارا ولم يخلق عبدا قط » ، فان أفلاطون وأستاذة أرسطو قاوما هذا المبدأ في مهده حتى لم يكن له أدنى تأثير في الحياة الاجتماعية والسياسية . فضلا عن ذلك فان النظام السياسي كان يقوم على فكرة النخبة الممتازة ، حيث كان يرى أفلاطون ان السياسة ليست من الأمور التي يمكن لأي فرد أن يتولاها وانما تحتاج الى أفراد ذوي مواهب خاصة وتحتاج الى اعداد خاص ، وعلى هذا فان دولة النخبة الممتازة في فكر أفلاطون كانت تتمتع بسلطان مطلق لا تحده أية قيود ولا تقيده أية حقوق .

واذا كان أرسطو لم يعارض فكرة القانون الطبيعي ، الا انه كان يرى فيه رأيا آخر ، فهو لم يكن يتصور انفصالا بين القانون الطبيعي والقانون الوضعي ولكن الحقوق الطبيعية عنده هي الاستفادة من خلال الممارسة والعرف والتقاليد ، وأن القانون الطبيعي - من وجهة نظره - هو الذي يؤسس على طبيعة البشر ، وتأتي الحقوق التي يقررها متناسبة معها ومتطابقة (٧) .

ويستطرد أرسطو في بيان طبيعة البشر التي يعينها كأساس للقانون الطبيعي والحقوق التي يقررها ، فيقول ان الناس بحكم الطبيعة قسم عبيد وقسم أحرار ، ولا بد أن يؤخذ في الاعتبار العوامل النفسية والجسدية : فالعبيد - كما يقول - ليس عندهم من العقل الا ما يجعلهم يصغون الى سيدهم ، ولكن عندهم جسم قوي يستطيع القيام بالأعمال الضرورية والنافعة ، أما الأحرار على العكس فهم في جميع الأحوال قد اقتصوا بالحياة العامة ، وينتهي من ذلك الى أن الرق ليس نافعا للجماعة فقط ، وانما هو عادل أيضا .

وفي النهاية يرى أرسطو أن واجب نظامه السياسي يكمن في حماية المواطنين وأموالهم وأن يهني لهم امكانية انطلاق ميولهم الطبيعية (٨) .

ومن دراسة الفكر اليوناني يبدو لنا غياب فكرة الاعتراف بحقوق فردية أو أساسية ، بل ان الحكم الاستبدادي desptioien ووجوب الطاعة العمياء ، يدينان الفكر اليوناني وينالان من قدره .

(٧) أنظر دكتور محمود عبد المعز نصر ، بحث في نظرية السيادة ، ص ٢٨ وما بعدها .

(٨) GERHAD OESTREICH المرجع السابق ، ص ١٢ .



### المدينة السياسية عند الرومان :

كانت روما مدينة سياسية على غرار المدن السياسية اليونانية حيث كانت السلطة مهيمنة على كل شيء في حياة الأفراد . وكانت جميع العلاقات تخضع لها في تنظيمها وإشرافها ورقابتها كما كان يحدث تماما في المدن السياسية اليونانية ، ذلك أن مفكرى الرومان بالنسبة لقضايا الفلسفة السياسية لم يكونوا سوى ناقلين عن مفكرى الاغريق<sup>(٩)</sup> كما كان امتداد النظرية اليونانية واستخدامها مقصورا على مسائل سياسية محددة<sup>(١٠)</sup> .

ولكن بعد اتساع رقعة الدولة وسيطرتها على ما جاورها شرقا وغربا، أصاب هذه الفلسفة السياسية تغير جوهري قوامه الاعتراف بحقوق فردية لا يجوز للسلطة تقييدها أو المساس بها ، حيث أن الدولة لم تعد - طبقا لهذه الفلسفة الجديدة - الوسيلة الوحيدة القادرة على توفير أسباب نمو الفرد ورفقه<sup>(١١)</sup> ، وإنما هي اطار ضرورى وطبيعى للوجود الاجتماعى بغية حماية الحقوق الفردية<sup>(١٢)</sup> .

ولقد تضافرت عوامل مختلفة فى أحداث هذا التغير ، كان أهمها ظهور نظرية القانون الطبيعى ، وانهيار المدن السياسية .

### العامل الأول : ظهور نظرية القانون الطبيعى :

كانت نظرية القانون الطبيعى التى صاغها شيشرون CICERON الفيلسوف الرومانى ودافع عنها من أهم العوامل التى أحدثت هذا التغير فى الفلسفة السياسية الرومانية .

فلقد ذهب شيشرون الى عكس ما ذهب اليه فلاسفة اليونان فيقرر أن الناس بحكم طبيعتهم وغرائزهم الانسانية فى وضع متساو ، وأن واحدا وحده معلم الجميع وسيد الكل هو الله ، والناس فيما بينهم ملتزمون بهذا

(٩) دكتور يحيى الجمل : الحرية فى المذاهب السياسية المختلفة ، عالم الفكر ، المجلد الأول ، العدد الرابع ، ص ١٢٧ وما بعدها .

(١٠) GERHARD OESTREICH ، المرجع السابق ، ص ١٢ .  
DOYLE, History of Political Thought, p. 41.

(١١)

(١٢) دكتور أحمد عباس عبد البديع ، تدخل الدولة ومدى اتساع مجالات السلطة العامة ، رسالة دكتوراه ١٩٧١ ، ص ٣٧ .



القانون ٠٠ والانسان بحكم غريزة المعرفة الكامنة فيه يستطيع أن يدرك أن هذا القانون هو الذي يساير طبيعته ولا شيء سواه ٠٠٠ ويستطرد «شيشرون» الى أن هذا القانون الطبيعي قانون حقيقى وموجود منذ القدم وقبل أن يوجد أى قانون مكتوب ، بل وقبل أن توجد الدولة فى شكل من أشكالها (١٣) .

وعن طبيعة هذا القانون يؤكد شيشرون أن مبادئه ملزمة وليس للمشرع سواء كانت هيئة التشريع الرومانية أو الشعب الرومانى نفسه أن يعطل هذا القانون ، أو يلغى التزاما من التزاماته ، وهو بالنسبة للجميع دائم وأزلى ، كما أنه قانون لا يحتمل الاختصار أو الالغاء ، ويسرى فى روما كما يسرى فى أثينا ، اليوم وغدا ، كما يبقى بالنسبة لكل الشعوب ولكل العصور أزلى وغير قابل للتغيير (١٤) .

#### العامل الثانى : انهيار المدن السياسية اليونانية :

كان لانهيار المدن السياسية اليونانية ، وما سبقه من عدم استقرار الحكم فيها أثره فى فقدان الثقة فى الأنظمة البشرية والاتجاه الى البحث فى الطبيعة ، وقوانينها عن نظام يتمتع بالثبات والخلود (١٥) .

---

(١٣) GERHARD OESTREICH ، المرجع السابق ، ص ١٢ .

(١٤) الدكتور مصطفى الحشاش : النظريات والمذاهب السياسية ، الطبعة الثانية

١٩٥٨ ، ص ٧ - ٩ .

DOYLE, Op. Cit., p. 12.

(١٥)

## المطلب الثاني

### ملاح فكرة الضمان الاجتماعي في العصور القديمة

لم تعرف الجماعات المختلفة في العصور القديمة فكرة الحقوق الأساسية بشكل عام ، اذ كان الطابع المميز لأنظمة الحكم المختلفة في هذه العصور هو تمتع السلطة السياسية بالسلطان الكلي المطلق ، الا أن فكرة الضمان الاجتماعي كحاجة أساسية قد عرفت في هذه الجماعات البشرية منذ القدم بغريزتها الفطرية ، كما كانت تراها السلطة واجبا عليها في مقابل السلطة المطلقة التي تتمتع بها . . وان اختلف نطاق هذه الفكرة ومداه من جماعة الى جماعة ومن عصر الى عصر بحكم الفلسفة التي تدين بها السلطة على التفصيل الآتي :

#### في مصر القديمة :

لم تكن القوانين في مصر القديمة الا رغبة الملوك ووصاياهم ، كما كانت تستمد شرعيتها وصلاحياتها من قانون مقدس لم يكن لأحد تفسيره ، أو تحديد تطبيقاته الا الحاكم الآله باعتباره الشخص الذي يقف على العتبة التي تفصل بين العالمين المقدس والزمني .

وطبيعي أن تغيب فكرة الحقوق والحريات العامة في ظل النظام المقدس الذي يجعل من « المنطوق الالهي » دستورا للدولة وشرعة لأغراضها ومقوماتها وما ينبغي أن تكون عليه قوالب التفكير وأساليب العمل . بل ان ذلك النظام المقدس كان مسئولا عن وضع البذور الأولى لظاهرة التفاوت في الأصول والأنساب ثم التفاوت الطبقي والاجتماعي ، تلك الظاهرة التي استطلت في المجتمع المصري عمرا لعمق وقوة عقيدة « الملك الآله » في طبيعة الشعب المصري القديم ، (١) .

ومع ذلك فان فكرة الضمان الاجتماعي قد عرفت تلك الأنظمة ايا كان الأساس الذي تستند اليه من القوانين الالهية ، أو العادات والتقاليد ، فقد

---

J. WILSON, The Burden of Egypt, Chicago, 1951.

(١) :

مشار اليه في كتاب الدكتور الحشابي : النظريات والمذاهب السياسية ، ص ١١ - ١٢ .

ثبت من النقوش الموجودة على مقابر ومعابد القدماء المصريين من الحكام أن فكرة الضمان الاجتماعي كسبيل لتحقيق الرفاهية الاجتماعية لأفراد الشعب كانت موضع اهتمام السلطة وعنايتها (٢) .

### وفي الصين :

كانت فكرة الرخاء الاقتصادي ، والرفاهية الاجتماعية ذات جذور في الأنظمة السياسية عند الصينيين (٣) كأثر من آثار فلسفة كونفوشيوس . . . فقد دعا كونفوشيوس الى المبادئ الاشتراكية التي تتضمنها أحدث النظريات الحديثة ومن بينها التزام المجتمع باعالة الشيوخ والعجزة والأرامل كشرط لتحقيق الاستقرار الاجتماعي ، فحيث يجد هؤلاء - طبقا لوجهة نظره - كفايتهم من الطعام والشراب ، يستقر النظام الاجتماعي ويسعد الجميع في ظل المساواة بحياة هادئة خالية من الحقد والسخط والقلق (٤) .

### وفي بلاد اليونان :

ان غياب فكرة الحقوق الفردية والأساسية في ظل المدينة السياسية عند اليونان (٥) ، لا ينفي قيام الدولة بالمساعدات والإعانات الاجتماعية وان كانت لا ترقى الى صورة الضمان الاجتماعي المعاصر .

---

(٢) ونورد كدليل على ذلك نصين من النصوص التي وجدت منقوشة على قبور الحكام وذوى السلطان منذ الاسرة السادسة التي انتهت عام ٢٢٨٠ ق.م . تبين ما فعلوه من خير في حياتهم ممثلا في مساعدتهم للفقراء ، وقد أوردنا « فلندرزياتري » في كتابه « الحياة الاجتماعية في مصر القديمة » : « ولقد أعطيت إليخيز للجائع والكساء لمن لا كساء له . . . وسمحت لمن لا يستطيع عبور النيل أن يستخدم قاربى وكنت أبا لليتيم . . . وزوجا للأرملة وواقيا لمن يعاني الفقر » . . . « لم يوجد في عشيرتي بائس ، ولم يوجد في عهدي جائع وعندما حلت سنوات الفحط حرثت أرض مقاطعة « أورين » من أقصى حدودها الشمالية لأقصى حدودها الجنوبية فضمنت بذلك الحياة والقوت لأهلها فلم يبق بينهم جائع ، وساويت في العطاء بين من فقدت الزوج وبين من لم تفقده ، ولم أميز بين العظيم وغير العظيم وعندما عاد الخير ، وفاض النيل ونمت الحبوب وأثمر الزرع لم استرد مما أعطيته شيئا . . . » . انظر بحثنا في « التكافل الاجتماعي ، مضمونه ومرماه » ، منشور في مجلة أسرة التأمينات الاجتماعية بالاسكندرية ، العدد السادس أبريل ١٩٦١ .

(٣) الدكتور ثروت بدوى ، النظرية العامة للنظم السياسية ، ١٩٧٠ ، ص ٢٦ .  
PAUL JANET, His. de la Sc. Politique, p. 39.

(٤)

مشار إليه في كتاب الدكتور الخشاب ، النظريات والمذاهب السياسية ، ص ٢٥ .

(٥) راجع ص ٢٤ ، ٢٥ من هذا المؤلف .

وتفصيل ذلك أن الحروب بين المدن المختلفة كثيرا ما كانت تعرض الجماعات لفترات من الجوع والحرمان ، حيث كانت تلجأ الجيوش المعادية الى تدمير المحاصيل والغالل بهدف اثاره الشعب والفوضى بين الفقراء وهم يمثلون الغالبية العظمى من السكان . ولذلك كانت تحرص المدينة على بيع الغلال بأسعار مخفضة وتتحمل فرق الثمن أو تقوم بتوزيعه دون مقابل وتتحمل كامل الثمن ، كما كانت تمنع المعاشات لنصابى الحروب ، وفى بعض الأحوال كانت تمنح الاعانات للمعوزين (٦) .

وهذه المساعدات كانت تملئها اعتبارات حماية المدينة من ثورات الفلاحين الذين كانوا يتعرضون لأقسى ألوان الفقر والذين كانت بطالتهم خطرا على البلاد . فضلا عن ذلك فان هذه الاجراءات كانت تتفق مع النظرية السياسية عند اليونان والتي لم تكن تعرف الفصل بين الفرد والدولة والمجتمع (٧) .

### فى روما والهند :

إذا كانت فكرة الضمان الاجتماعى قد ظهرت عند اليونان فانها لم تنس دائما وأبدا على هذه الصورة لدى جميع الشعوب فى العصور القديمة ، حيث كانت تضمحل أحيانا وتغيب أحيانا أخرى وان اختلفت أسباب هذا الاضمحلال وذاك الغياب كما جرى عند الرومان والهنود .

### ( أ ) عند الرومان :

كان لنظرية القانون الطبيعى تأثيرها فى فلسفة الرومان السياسية واتجاهها نحو الفردية ، وانحسار نشاط الدولة عما كان عليه فى ظل المدن السياسية على اعتبار أن للأفراد حقوقا يجب أن تكون بعيدة عن متناول السلطة العامة ولا يجوز المساس بها والا كان فى ذلك مخالفة للقانون الطبيعى ...

وإذا كان القانون الطبيعى من خلال فكر شيشرون السياسى والقانونى قد تحول من شىء يتعلق بالفلسفة الى شىء يتعلق بالفكر القانونى ، وأن افكاره بعد ١٥٠٠ سنة لا زالت تؤثر على الفكر الأوروبى ، كما أحدثت أثرها على

---

HANEY, History of Economic Thought, New York, 1957, p. 59

(٦)

(٧) راجع ص ٢٤ ، ٢٥ من هذا المؤلف .

مبادئ القانون الطبيعي الحديث:، وإذا كانت أفكاره قد استهدفت تطبيقات غير مباشرة في مجال الاتصال الضيق بين الفلسفة والنظرية السياسية على يد رجل الدولة الفيلسوف SENECA الذي أعلن بجلاء أن العظيمة لا تكمن في الحكم المطلق وإنما تكمن في الاهتمام بتدبير الرفاهية للشعب، فإنه لم تؤسس حقوق للإنسان، وبالرغم من الارتباط العام بين الفقه القانوني الروماني والقانون الطبيعي حيث بقيت هذه الحقوق من خلال الحق العام التزامات أدبية طبقاً لنظرية القانون الطبيعي (٨) . .

وعليه فإن فكرة الضمان الاجتماعي قد غابت في ظل هذه الفلسفة التي تقوم على منع تدخل الدولة في نشاط الأفراد حيث الإيمان بمقدرة الفرد على إدارة أموره الخاصة دون معونة من الدولة أو مساعدتها . . .

ومع ذلك فإن الحكومة في أواخر عهد الإمبراطورية قد خالفت هذه الفلسفة، وقامت بإجراءات عديدة لاتقاذ البلاد من سوء الأحوال الاقتصادية والاجتماعية التي لحقت بها، بسبب انهيار النظام النقدي واضمحلال المدن نتيجة هجرة الصناع والتجار، ونمو النظام الإقطاعي وما صاحبه من تحوّل عدد كبير من الفلاحين إلى أرقاء، فعمدت الحكومة إلى الاستيلاء على المواد الغذائية والمواد الخام والمصنوعات والسفن ودواب الحمل، كما قامت ببيع الحبوب للفقراء بنصف الثمن (٩) .

### (ب) وفي الهند :

لم تهتم الفلسفة الهندية في مجموعها بالشئون الدنيوية وصرفت نظر الأفراد كلية عن التفكير في الحقوق، ومن ثم فلم يكن للأفراد أية حقوق اللهم إلا وراثته الوضع الاجتماعي من الأصول إلى الفروع طبقاً للتنظيم الطبقي، حيث كان يتفاوت أفراد المجتمع طبقاً لهذا التقسيم من حيث الثراء والمركز الاجتماعي والحريات الشخصية والمدنية . . .

وبناء على هذه الفلسفة كان انعدام المساواة في مختلف مظاهر الحياة الاجتماعية والاقتصادية أمراً مقبولاً حيث كان الاعتقاد في أن القوة الإلهية هي مصدر هذه القواعد وتلك النظم الاجتماعية .

(٨) GERHARD OESTREICH المرجع السابق ص ١٢ .

(٩) الدكتور عبد البديع، المرجع السابق، ص ٣٩ .



واذا كانت الهند قد عرفت من نادى بالحرية والمساواة ، فان دعوتها لم ترق الى حد ادراك الحقائق والنظريات السياسية المتصلة بقيام الدولة وتقرير حقوق المواطنين<sup>(١٠)</sup> .

### الخلاصة :

من العرض المبرج للملامح فكرة الضمان الاجتماعى من خلال الفلسفة السياسية فى العصور القديمة ، يستطيع الباحث أن يقرر أن فكرة الضمان الاجتماعى كانت أسبق صورة للحقوق الفردية على وجه الاطلاق عرفت بالبشرية كحاجة أساسية بغريزتها الفطرية ...

ومهما اختلفت الصورة أو اختلف مدى نطاقها من حيث الأشخاص والمنافع فانه يمكن القول - مع بعض التجاوز - أنها كانت تتمتع بالخصائص التالية :

١ - كان نطاق الفكرة من حيث المنافع محدودا ، ويرتكز بشكل أساسى على ضروريات الحياة المتواضعة والتي تشكل قانون الاغاثة ، حينما يفقد الفرد هذه المساعدة فى محيط الأسرة أو الجماعة التى يعيش فيها .

٢ - ومن حيث الأشخاص فإن نطاقها كان مقصورا على ذوى الحاجة ممن يحول عجزهم أو ضعفهم عن توفير النفقات الضرورية ، وإن امتد نطاقها فى حالات القحط الى جميع أفراد الدولة ، وفى قصة سيدنا يوسف عليه السلام دليل قاطع .

٣ - كان التمتع بمزايا الضمان الاجتماعى موقوفا على توافر عنصر الحاجة كأساس للاستحقاق دون اشتراط أداء المقابل أولا ، كما فى اشتراكات التأمينات الاجتماعية ، وأقساط التأمين التعاونى والتأمين التجارى .

٤ - كانت السلطات الحاكمة ترى فى الوفاء بهذه المساعدات ضرورة تليها عليها اعتبارات المحافظة على كيانها السياسى<sup>(١١)</sup> .

---

(١٠) الدكتور الخشاب ، المرحم السابق ، ص ١٧ - ٢٠ .  
(١١) LIPSON, -LESLIE : The Great Issues of Politics, U.S.A., 1947, p. 162.

## المبحث الثاني

### حق الضمان الاجتماعي في العصور الوسطى

كان لظهور المسيحية أثره الكبير في تطور حقوق الانسان وايداناً بظهور فلسفة جديدة قوامها الحرية والمساواة . ولكن هذه المشاغل لم تلبث ان انطفأت في ظل صراع السلطة الدينية والسلطة الزمنية على السلطة السياسية وصياغة العقائد الكنسية لخدمة هذا الغرض .

ولم يكن لحركات الاصلاح المسيحية من دور يذكر الا في مجال السلطة، أما في مجال الحريات وحقوق الانسان فكانت تمثل فكسة لها . . ولكن نضال البشرية من أجل حقوق الانسان لم تتوقف مسيرته وكان من مكاسبه تحقيق الحريات الجماعية في العصور الوسطى .

ولذلك فان البحث عن حق الضمان الاجتماعي في العصور الوسطى يقتضى منا دراسة الحقوق العامة بشكل عام واستجلاء مدى الضمان في حالة وجوده ، ونفصل ذلك في مطلبين :

#### المطلب الأول :

• مفهوم الحقوق العامة في العصور الوسطى .

#### المطلب الثاني :

• مدى الضمان الاجتماعي في العصور الوسطى .

## **المطلب الأول** **مفهوم الحقوق العامة** **في العصور الوسطى**

إذا كان ظهور المسيحية قد أذن لأول مرة بوجود تصور جديد لحقوق الإنسان ، فإن هذا الحدث لم يلبث أن توارى بعد النكسة التي لحقت هذه الدعوة الوليدة بسبب التصورات الكنسية التي خرجت عن كل تعاليم المسيحية السمحاء .

ولقد قامت حركات إصلاحية كرد فعل لهذه النكسة ساهمت الى حد كبير في ظهور نوع جديد من الحريات سمي بالحقوق والحريات القومية .

وتفصل ذلك في الفرعين التاليين :

### **الفرع الأول :**

• التصور المسيحي لحقوق الإنسان .

### **الفرع الثاني :**

• الحقوق والحريات القومية .



## الفرع الأول

### التصور المسيحي لحقوق الإنسان

كان ميلاد المسيحية ايذانا بعهد جديد يعمل الى المجتمع القديم أولى مشاعل الحرية على طريق التحرر من سيطرة السلطة واستبدادها ، وسبيلا الى التخلص من أغلال العبودية وقيود التبعية التي كانت ترزح الجماعة تحت وطأتها ، مغلوبة مقهورة ، واعلانا لفلسفة جديدة وتصور جديد لمفهوم الحرية والمساواة .. فلقد نادى السيد المسيح بأن المساواة حق لكل من يحمل وجه انسان ، فالناس جميعا أبناء أب واحد ، ومن ثم فهم متساوون كذلك .. وبهذه الدعوة البكر ، ومن خلال حرية الاختيار ، تاصلت الكرامة الانسانية والمساواة للجميع بدون قيود .

ان التصور الرباني المسيحي الحقيقي للانسان ، قد جعل الحرية والمساواة تفهمان لأول مرة بمعنى جديد وعميق ، كان له دوره الخطير في أحداث ثورة في الوعي السياسى ، ترتب عليها تأثير متصاعد في تشريع الرق في القرنين الأولين بعد ظهور المسيحية ، كما صاحب ذلك دعوة اخلاقية لاحداث التغيير اللازم فى المفاهيم القديمة لدى الناس وتهيئة المناخ لتقبل التطورات الجديدة فى هذه التشريعات (١) .

ومن اصدق التعبيرات عن هذه الحركة كلمات بولس PAULUS «ان الرق لم يعد عبدا ، وانما أخ حبيب» وهكذا كانت ترفض المسيحية نظام الرق على أساس انه غير عادل وانه لا يتفق ونظام الكون ويتعارض مع الطبيعة البشرية ..

ولكن خطوة تقدمية بقيت لم ينجزها آباء الكنيسة ، كما لم يخطوها رجال الدين فى العصور القديمة ، حيث بقيت الحرية تعنى جانبا واحدا من جوانبها ، يتمثل فى أن الفرد لا يستطيع أن يجبر غيره على أن يعتقد ما لا يريد، وبعبارة أخرى يمكن القول بأن مفهوم المسيحية للحرية بقى دائما فى محيط

## النطاق الدينى الضيق (٢) ..

وممها كان من الأمر فان هذه الأفكار الجديدة قد أحدثت ثورة فى  
الوعى السياسى ، حيث كانت الدعوة الى حرية الفكر ، وحرية العقيدة أولى  
المعالم على طريق الحرية ، فلقد كان من الطبيعى اذا أريد للحرية أن تتحقق  
فى كل جوانبها ، أن يتحرر تفكير الفرد وتتحرر عقيدته أولا ، لأنه بحرية  
الرأى وبحرية العقيدة تتأكد ذات الانسان ، ويفقد وحده صاحب السلطان  
على ارادته وعلى نفسه وعلى مصيره ، وتنفصل صفة المواطن الذى ينزل على  
حكم السلطة الزمنية فى شئون حياته ، وصفة الانسان الذى له قيمة فى  
ذاته ، يملك ضميره وعقله ، فيستطيع أن يفكر بحرية ، وأن يؤمن بالعقيدة  
التي يرضيها بحرية كذلك دون اكراه أو اجبار ، وهكذا كانت الحرية فى  
جانبها العلوى مثلة فى حرية الفكر ، وحرية العقيدة ، أولى انتصارات  
الانسان فى تاريخه فى معركة من أجل الحرية (٣) .

ولكن مشاعل الحرية التي أشعلتها المسيحية لم تلبث أن انطفأت  
حين انهارت الدولة الرومانية وتقلص نفوذ السلطة المركزية ، وخضع النظام  
السياسى لسلطة دينية وأخرى رُمنية . ولقد كان وضع السلطتين فى مواجهة  
بعضهما البعض فى فترات مختلفة من التاريخ ما متساويا واما أن تعلو  
أحدهما الأخرى ، ولكنهما كانتا متفقتين على إنكار حقوق الآخرين ، حيث  
كانت النظريات التي تصدر عن السلطتين تكافح مطالب الأفراد بشأن الحقوق  
والحريات فتتكر عليهم أية حقوق جديدة ، ولم تقبل من التصورات والتطورات  
الجديدة الا كل ما يصب فى مجرى التصورات والتقاليد القديمة ..

ولقد وجد لهذا الفكر صدى فى الحياة القانونية والدستورية الألمانية  
حيث كانت الصياغة الديمقراطية تقوم على أن الأحرار وحدهم هم الهيئة  
الدستورية صاحبة السلطة ، ولهم المساواة فى الحريات والحقوق كما بقى  
اتحاد المملكة الألمانية القديمة خاضعا لمشورة وإرادة الأمراء ، أما جوهر  
الحريات فقد انكمش فى الضمان ضد تعسف السيد وحماية التابع والذى  
يقوم على التزام : الاخلاص والحماية المتبادلة ويتحدد هذا الضمان فى حالة

(٢) GERHARD OESTREICH المرجع السابق ، ص ١٤ و ١٥ .

(٣) الدكتور طيعة الجرف ، نظرية الدولة ، ص ٤٧٢ - ٤٧٣ .

عدم وفاء السيد بعهده بحق العبد أو التابع في الاعتراض ويتمثل فقط في  
أن يبحث له عن سيد غير (٤) .

أن أفكار القانون الألماني القديم ممتزجة بأفكار قانون الاقطاع قسداً  
حولتها الكنيسة الى عقيدة مقدسة حيث جعلت السيد - في تصورهما - مفوضاً  
من قبل الآله ، وأنه مرتبط بالقانون الإلهي الطبيعي وعلى الشعب أن يتحمل  
طاعته ، لأن عصيانا يعني الجحيم .

ولقد شهد القرن الحادي عشر صراعاً على السلطة السياسية بين  
السلطة الدينية والسلطة الزمنية وأقامت الكنيسة دعوتها على أساس نظرية  
« السيفين » التي صاغها الأب كلاسيوس لاثبات العلاقة بين السلطة الدينية  
والسلطة السياسية .

ويتلخص مضمون هذه النظرية في أن الرب قد منح الأب السلطة  
الروحية والسلطة الزمنية ، وأن الأب تنازل لقيصر عن السلطة الأخيرة .  
ومعنى ذلك أن الأب من حقه أن يستعبد ما تنازل عنه لقيصر اذا أراد .  
وهكذا استطاعت الكنيسة أن تستولي على السلطة السياسية بالنسبة  
للعالم المسيحي في أوروبا (٥) .

ولكن استيلاء الكنيسة على السلطة قد جلب معه نكسة في مجال  
الحريات العامة ، فأصبحت الحريات الدينية معدومة تماماً ، فكل مسيحي  
مجبور على القيام بكل مقتضيات العقيدة المسيحية في الشكل والاطار اللذين  
تحددهما الكنيسة ، وأن عقوبة الاعداء كانت الجزاء لرفض أو انكار المسائل  
العقائدية ، وباختصار فأنه لم يكن يتصور حرية العقيدة الا لغير  
المسيحيين (٦) .

وبهذا التطور الكنسي الأخير ضاعت آثار الدعوة المسيحية البكر وضاع  
مها كل ما كان قد امتزج بها من أفكار القانون الطبيعي القديم (٧) ، كما كانت

FARNER, A., DIE LEHRE VON KIRCHE UND STAAT, TUBINGEN  
1930, S. 45.

(٤)

FLUKIGER, BEI G. OESTREICH, s. 16.

(٥)

G. OESTREICH المرجع السابق ، ص ١٧ .  
BORNKAMM, H., Toleranz in religion in Gesch. und Gegenwart,

(٦)

3 AUFG. BD. 6, 1962, S. 932.

(٧)

سيطرة الكنيسة على السلطة الزمنية بكل ما ارتبطت بذلك الوضع من اضطهادات دينية ، وانكار لحرية العقيدة ، واتخاذ أبشع جرائم القتل والتشريد ضد الخارجين عليها ، لم يكن في صالح الحرية ، حيث عملت الكنيسة على أن تسلب الفرد عقله وتعطل ارادته وتكر عليه أية مكانة في الفكر أو التنظيم (٨) .

### الفرع الثاني الحقوق والحريات القومية

عرفت أوروبا كرد فعل لاستبداد الكنيسة وطغيان نظام الاقطاع تيارات فكرية مختلفة تستهدف بالدرجة الأولى تصفية نظام الاقطاع ، وتحرير العقيدة من طغيان الكنيسة والبحث عن الوسيلة الجديدة التي تكفل حماية حقوق الأفراد وحررياتهم في مواجهة الطغيان المزدوج . . . وحدث حينذاك كفاح مرير في مواجهة المطالب المتصاعدة بشأن السلطة المركزية ضمانا لحقوق الأفراد وحررياتهم . . . ولقد حقق هذا الصراع الحاد الهادف الى الزام وتقييد السلطة العليا . . . ما يسمى بحقوق الحريات (FREIHEITSRECHTE) والتي تعتبر الأصول التاريخية لحقوق الانسان التي تحققت فيما بعد (٩) .

ولقد أشار - بحق - Otto Heintze الى ان اتفاقيات الدولة القومية هي التي حققت للعبيد الحقوق العامة المؤسسة على القانون الطبيعي ، ذلك لأنها قدمت للعبيد الحقوق الماثلة لحقوق الأفراد . ومن الأمثلة الشهيرة لهذا النوع من الاتفاقيات DIE MAGNA CHARTA (١٢١٥) والذي حمى حق الحرية في مواجهة الحاكم ، وان كانت هذه الحرية لم تظهر في الحقيقة في شكل من أشكال حقوق الانسان وانما كانت في شكل حقوق جماعية (١٠) "Korporative Rechte" وعلى كل فان أهمية هذه الوثيقة تكمن في توثيق ضمان الحريات من خلال لجنة منتخبة من الأمراء والتي يجب أن تسهر على حماية الاتفاقيات ، كما لم تعد المحافظة على السلام والحرية والقانون واجب السلطة العليا وأعضائها فقط وانما غدى في الوقت نفسه حق وواجب كل العاملين في الدولة .

(٨) الدكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٥ .  
BRUNNER, E., Die Menschenrechte nach reformierter LEHRE. (٩)

ZURICH, 1942, S. 17.

(١٠) G. OESTREICH ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .



ان « الماجنا كارتا » بما جاء به من مسلمات قد أدى الى تأثير ضعيف بالنسبة للتعهدات والضمانات ، ولكنه فى الوقت نفسه قد أدى الى تصور قانون أساسى سياسى من ناحية أخرى .

ولقد حدث فيما قبل وثيقة ( ١٢١٥ ) تطور خطير على نصف الجزيرة الأسبانية فى مجال الحقوق والحريات ولكنه لم يحظ بنصيب كبير من الاهتمام . . . . . فى سنة ١١٨٨ صادق اجتماع شعبى من الأساقفة والأعيان والمواطنين على تقرير الحقوق التالية :

- حق كل مواطن فى تأمين الحقوق المألوفة والمُعترف بها فى مواجهة تشريعات الملك . . .

- حق الشكوى ضد الملك طبقا للإجراءات التنظيمية .

- حق الشورى والحوار فى ثلاث من المسائل القومية الهامة وهى السلام ، الحرب ، المعاهدات .

- عدم المساس بالحياة أو الشرف .

وفضلا عن ذلك تميز النظام القانونى بخصائص جديدة بالغة الأهمية ، حيث كانت القاعدة القانونية الأولى والأساسية ، أن القضاء يجب أن يساند الحرية ، كما سلبت الضمانة القانونية للحقوق والحريات من السلطة الملكية ، وأسندت الى محاكم خاصة منتخبة من الشعب ومسئولة أمامه . ومنذ منتصف القرن الرابع عشر أصبح كبير القضاة غير قابل للعزل ، حتى تتحقق له سلطة القيادة فى مواجهة الملك ، وصلاحيته فى القيام بواجبه ، وصار الأمر كذلك حتى القرن السادس عشر حيث استطاع الملك فيليب الثانى أن يتجراً ويجبر القضاة على الاعتزال (١١) .

وفى خلال الأزمات والضغط التى صاحبت زوال دولة الاقطاع وظهور الدولة القومية الاقليمية فى أواخر العصور الوسطى تثبتت الحريات القومية الجماعية "Korporative Staendische freiheit" ليس فقط فى أسبانيا وانجلترا وانما فى المجر والبرتغال وسولندا والسويد كما فى أسبانيا

وانجلترا وانما فى المجر والبرتغال وبولندا والسويد كما فى الاقـسـاليم  
الامانية حيث قررت جميع هذه الدول فى اتفاقيات مماثلة بالتزامها بمشورة  
فئات الشعب فى كل المسائل التى تهم الشعب وليس فقط فى التصديق  
على الضرائب

ان حركة الشورى للقرن الخامس عشر ، بجانب تقييد السلطة الدينية  
والسلطة الزمنية قد وضعت يدها على عناصر النظريات الحرة . . . وليس  
هناك ثمة شك فى أنه لم يوجد فى واقع العصور الوسطى وأنظمتها  
السياسية حقوق أساسية فردية بالمعنى الحديث (١٢) . ولكن السلطة الحاكمة  
قد أصبحت مقيدة بتغير علاقات السلطة ، وبتأثير النظريات الاجتماعية التى  
ظهرت فى أواخر العصور الوسطى . كما أنه من خلال الاهتمام القوى بالقانون  
الطبيعى أنجز علماء الأخلاق والقانون عملا تحضيريا هاما بشأن تطويع  
الأفكار المتعلقة بحقوق الانسان (١٣) .

---

ARMBRUSTE, H., Wesen und Bedeutung der Menschenrechte, In : (١٢)  
Hess. Hochschulewochen Fuer Staatwiss, Fortbildung, 1955, S. 251 ff.

(١٣) G. OEASTREICH ، المرجع السابق ، ص ٢١ .



## المطلب الثاني

### مدى الضمان الاجتماعي في العصور الوسطى

كان نظام الاقطاع هو الذي يسيطر على العالم خلال العصور الوسطى ، وبالرغم من غياب الحقوق والحريات فان مشكلة الفقر خلال هذا النظام لم تظهر كمشكلة اجتماعية عامة تواجه النظام وتتحداه . . . وليس معنى ذلك ان الفقر لم يعرف خلال تلك الفترة الزمنية من تاريخ البشرية بل لقد وجد حتما ، ولكن كحالة وقتية ، ووضع فردى تصلح الصدقة أو المعونة الخاصة في التغلب عليه (١) .

فلقد كان الاقطاع مجتمعا يتميز بخصائصه التي لا يشاركه فيها مجتمع غيره ، حيث كانت الأرض هي مصدر العيش ، ومنبع الثروة . . . والمالك للأرض صاحب الحرية والسلطة ، والخالي منها محكوم عليه بالخدمة فيها ، وعلى ذلك فان علاقة الانتاج التي كانت تربط بين جميع السكان تتحدد فيما بينهم بحسب علاقاتهم بالأرض ، فكانت ملكية الأرض في أيدي أقلية من المدنيين ورجال الدين ، وهم أصحاب الحرية والسلطة ، أما غيرهم فكان محكوما عليه بالعبودية ، وكانت هذه العبودية هي الوضع العادي للفلاحين الذين يمثلون الأغلبية الساحقة من السكان ، وفي مقابل هذه العبودية يستطيع كل منهم داخل الاقطاعية ان يجد الطعام والكساء والمأوى ، بل وأن يستخدم طاحونة سيده ، كما يتمتع بحمايته ويخضع لقضائه (٢) . . . فكل شخص في الاقطاعية مهما صغر شأنه فرصة اشباع حاجاته الضرورية ، فلقد كان سيد الاقطاعية تبعا لما تقضى به التقاليد ملزما باعانة جميع سكان اقطاعيته من عبيد وفلاحين وجيران ، ولذا كان يقوم باعداد كل ما يلزم من الأدوات اللازمة لزراعة الأرض ، كما كان يقوم باعداد الملابس اللازمة لكسوى السكان داخل الاقطاعية (٣) . . . وما عدا ذلك من السكان الذين لا تتوافر

---

(١) الدكتور فؤاد مرسى : قانون الضمان الاجتماعي ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد

الثاني السنة الثانية والعشرون ، ص ٢٨٠ .

LAFFITE, F., Britans' Way to Social Security, p. 21.

(٢)

TAUNEY, P., Religion and the rise of Capitalism, p. 56.

(٣)

لهم تبعية الى سيد معين ولم تضمهم اقطاعية معينة - ولا يستطيعون الحصول على الحاجات الضرورية التي تقيم أودهم - فانهم كانوا يجدون الوسيلة الى اشباع هذه الحاجات المتواضعة جدا عن طريق أبواب الخير المنظمة وغسـير المنظمة .. فالدين والتقاليد - وان مجلت التقشف والزهد - الا أنها كانت تدعو الأغنياء والقادرين على اغائة هؤلاء الذين لم يتمكنوا بسبب ظروف غير عادية من اشباع حاجاتهم الضرورية ، ولذلك كان بوسع الفقير أن يطمئن الى أنه لن يموت جوعا اللهم الا في حالات المجاعات العامة(٤) ..

وخلاصة القول أنه لم يظهر في دولة الاقطاع الفقر كمشكلة عامة ، وان وجدت حالات فردية تكفلت الاعانات الخاصة بتسويتها(٥) .

الا أنه بجانب هذه الظاهرة السلبية في مجال فكرة الضمان الاجتماعي، كانت هناك ظاهرة أخرى ايجابية خلال هذه العصور ، تتمثل في الفلسفة السياسية التي تعتنقها القبائل الجرمانية التي بدأت تنشر في أوروبا آنذاك وتعمل على انهاء الامبراطورية الرومانية ..

فلقد كانت هذه الفلسفة السياسية تختلف تماما عما لدى الرومان وترتكز على المحورين الأساسيين التاليين ..

- أن الجماعة أولى من الفرد ، وكذلك فان مصلحة الجماعة مقدمة على مصلحة الفرد ، ومن ثم فانه يجوز للجماعة أن تتدخل في نطاق حقوق الأفراد بالمنع أو المنح كلما اقتضت ذلك مصلحة أعضائها ..

- ان مجتمع القرية يكون وحدة اجتماعية واقتصادية واحدة ، وعلى ذلك قويت فكرة الأخوة ومبادئ التضامن الاجتماعي ، حيث يجد الضمان الاجتماعي أساسه ويستمد فلسفته(٦) .

LAFITTE, F., Op. Cit., p. 21.

(٤)

(٥) انظر في تفصيل ذلك : الدكتور فؤاد مرسى ، قانون الضمان الاجتماعي ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد - العدد الثاني السنة الثانية والعشرون ، ص ٢٧٩ وما بعدها ..

HANEY, Op. Cit., pp. 91-93.

(٦)

## الفصل الثاني

### نشأة حق الضمان الاجتماعي في العصر الحديث

بدأ العصر الحديث مع غياب الحقوق العامة ، حيث كانت الدولة القومية على مفترق الطرق بين القديم والحديث ، ولم يكن للفرد في ظلها أن يدعى لنفسه بحق أو حرية تجاه السلطة الحاكمة ..

ولكن الفكر السياسي المناهض لهذا الاتجاه والمعادى للسلطة المستبدة نسانده الحركات الاجتماعية القوية عمل على صياغة فلسفة سياسية جديدة حاول من خلالها تقرير الحقوق الأساسية وتثبيتها ..

ولقد كان تحقيق الحماية وتقرير الحقوق الأساسية ثمرة من ثمار حركة التحرر وبشكل خاص كل ما يتعلق بحقوق المواطن حيث كانت المطالبات الرئيسية لهذه الحركة تتمثل في الحقوق الأساسية التي ترتبط بشكل مباشر بحقوق المواطن من حيث مركزه السياسي والاجتماعي والاقتصادي ..

ولكن الثورة الصناعية قد جلبت مشاكل طبقة جديدة هي الطبقة العاملة والتي لم تعد الأنظمة المدنية ، سواء القانونية منها أو الاجتماعية ، بقادرة على الوفاء بمتطلباتها وحمايتها ، ولذلك لم يكن غريبا أن ترفض هذه الطبقة حقوق المواطن طبقا للتصورات الحرة ، حيث كانت الدساتير والقوانين الأساسية للقرن السادس عشر وما يليه لا تعرف صياغة الحقوق الأساسية بالشكل الايجابي .

لذا فان قصور الأنظمة المدنية وعجزها عن مساعدة الطبقات الكادحة كان عاملا أساسيا في تطور الفكر السياسي وتقبله التصورات الجديدة لحقوق الانسان بما هيأ المناخ لنشأة حق الضمان الاجتماعي والتسليم بضرورة تأمين الحاجات الأساسية للطبقات الكادحة كالتزام يقع على الدولة في مواجهة أعضائها ..

ولقد تأكد هذا الاتجاه بفضل الدور الذي لعبه التصور الاشتراكي

للهقوق الأساسية وطبيعتها الإيجابية وتقرير حق الضمان الاجتماعي في  
السياسات الحديثة كحق من حقوق الإنسان الاجتماعية والاقتصادية .

ونتناول تفصيل ذلك في المباحث التالية :

### **المبحث الأول :**

الاعتبارات التي أدت إلى المطالبة بتقرير حق الضمان الاجتماعي .

### **المبحث الثاني :**

تطور الفكر السياسي والقانوني بشأن الحقوق الأساسية في النظام  
الديمقراطي .

### **المبحث الثالث :**

التصور الاشتراكي للحقوق الأساسية وأثره في تقرير حق الضمان  
الاجتماعي .

### **المبحث الرابع :**

أثر الفلسفة السياسية المعاصرة في تطور أنظمة الضمان الاجتماعي .

## المبحث الأول

### الاعتبارات التي أدت إلى المطالبة بتقرير حق الضمان الاجتماعي

تحدد الاعتبارات التي أدت إلى المطالبة بتقرير حق الضمان الاجتماعي  
كحق من حقوق الإنسان في نوعين من الاعتبارات :

الأول : اعتبار قانوني يتمثل في قصور المسؤولية المدنية عن تعويض  
إصابات العمل .

الثاني : اعتبار اقتصادي يتمثل في عجز أنظمة الإعانة عن تأمين  
الحاجات الأساسية .

ونبين ذلك في المطلبين التاليين :

#### المطلب الأول :

قصور المسؤولية المدنية عن تعويض إصابات العمل .

#### المطلب الثاني :

عجز أنظمة الإعانة في تأمين الحاجات الأساسية .

## المطلب الأول

### قصور المسئولية المدنية عن تعويض اصابات العمل

كانت المسئولية عن تعويض اصابات العمل - احدى منافع التأمينات الاجتماعية أولى المشاكل القانونية التي واجهتها المجتمعات المعاصرة بعد الثورة الصناعية .

ولنا ان تصور خطورة المشكلة اذا رجعنا الى الوضع الاجتماعي والاقتصادي لطبقة العمال وما تسببه حوادث العمل من اضرار تفوق اضرار الحروب العالمية ، مع غياب مبدأ مساعدة هؤلاء وتخفيف وطأة هذه الكوارث التي أفقدتهم قواهم الجسدية وحرمتهم من مصدر دخلهم الوحيد . وسيطرة الفلسفة السياسية التي تركز على مسألة مؤداها أن الحركة الاقتصادية الحرة توزع تلقائيا على كل فرد جزءا من الدخل القومي مقابلا لقدراته .

ومن ثم والحالة هذه فان الطبقة العمالية والتي يتحصل أفرادها على دخلهم الوحيد عن طريق تأجير قواهم العملية تصبح ضحية مباشرة للثورة الصناعية (١) ، اذا ألم بها حادث نتيجة إصابة عمل تعجزها عن العمل بشكل مؤقت أو بشكل دائم .

#### مدى قدرة المسئولية المدنية على تعويض العمال :

ان قواعد المسئولية المدنية تقضى بأنه اذا أحدث شخص ضررا بالآخر ، فإنه يجب عليه - اذا توافرت شروط معينة - جبر هذا الضرر . وهذا الحكم يفترض شروطا معينة حتى تظهر فاعليته وهي :

١ - حدوث تدخل من الغير مرتبط بتحقيق الضرر .

٢ - أن يكون هذا التدخل موجبا لمسئولية فاعله طبقا للقانون الوضعي « مسئولية خطئية ، كمسئولية الحارس ... الخ » .



٣ - يسار المسئول عن إحداث الضرر - طبقاً للقانون - للوفاء بقيمة التعويض (٢) .

وتقلل الأعباء الاقتصادية على أساس المسئولية المدنية هذه يؤسس - بلا شك - طريقة لحماية الضمان الإقتصادي لكل عضو في المجتمع لا تهمل - ولكنها فقط حينما يكون الحادث قد وقع بفعل الغير ، وأن يكون الغير ليس معسراً .

ولكن قلما تتوافر هذه الشروط مجتمعة حتى تحقق هذه المسئولية فاعليتها في المجال الاجتماعي ، حيث كانت معظم المخاطر التي واجهت الفرد وحالت بينه وبين الحصول على ضروريات الحياة ، غير معتمدة على تدخل الغير ، كإصابة العمل ، والعجز عن العمل بسبب المرض أو الشيخوخة ، ومن ثم فلا يوجد فاعل يمكن مساءلته عن جبر الضرر الذي تحدثه مثل تلك المخاطر .

وبالرغم من ضالة هذا الدور فانه لم يترتب على ذلك خطورة تذكر في مجال الحياة الاجتماعية في الفترة السابقة على حركة التصنيع (٣) . . . فالروابط الاجتماعية على مستوى القرية والالتزامات العائلية على مستوى الأسرة كثيراً ما كانت تقوم بجبر هذا الضرر دون ما نظر الى فكرة اعمال المسئولية . . .

ولكن المسألة قد تغيرت بعض جوانبها حينما بدأت حركة التصنيع وسقط العمال صرعى أمام الآلة الحديثة بسبب إصابات العمل ، وما نتج عنها من عجز مؤقت أو عجز دائم جزئياً كان أو كلياً . . . فالضرر هنا قد تحقق ، وبفعل فاعل ، ولكن الفاعل في هذه الحالة كانت الآلة الصماء ولم يكن القانون يخاطبها في أحكام المسئولية ، وبرزت خطورة المشكلة في مجال الحياة الاجتماعية ، فحيث كانت التنمية الصناعية ، فان حوادث العمل تتعدد وتتضخم ، والإصابة حينما تقضي على قوة عمل العامل كلياً أو جزئياً ، وبصفة مؤقتة أو دائمة ، فانها تصيب العامل في مصدر دخله الوحيد ، فهي تحرمه من الأجر وقد تحرمه من العمل أبداً (٤) .

DUPEYRAUX, Op. Cit., p. 22.

(٢)

LAFFITE, Op. Cit., p. 21.

(٣)

(٤) الدكتور فؤاد مرسى : أساس التعويض عن إصابات العمل ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، المجلد الثالث والرابع ، السنة الثانية والعشرون ص ٥٠٨ .

ومما ضاعف أبعاد المشكلة أن تطورا اجتماعيا صاحب حركة التصنيع كنتيجة لها ولازمة من لوازمها « عندما تفكك المجتمع القديم ، واختل توازن البناء الاجتماعي ، وما ترتب عليه من اختلاف بعيد المدى في الأبعاد الاجتماعية والاقتصادية التي كانت تربط الناس في المجتمع القديم (٥) » . مما جعل أمر جبر هذا الضرر متعذرا وقد يكون في بعض الأحيان مستحيلا ، وبهذا - وعلى حد تعبير ماركس - ضاعفت الثورة الصناعية عدد الفقراء ..

وتطلع الفكر القانوني الى وسيلة تحمي ضحية هذا التطور وتجبر ضرره ، ولكن كيف وقواعد المسؤولية تستلزم خطأ الغير سواء كان ثابتا أو مفترضا فالخطأ فيها أساس المسؤولية ، وحيث لا خطأ فلا مسؤولية .. وبالتالي فلا تعويض لجبر ضرر العامل المصاب .

فاذا لم تكن الاصابة نتيجة اخلال من صاحب العمل بالتزاماته التعاقدية ، فكيف يطالب بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية ؟ وأي خطأ يمكن اثباته في جانب صاحب العمل وكيف يمكن أن تقيم علاقة السببية بين ضرر المصاب وبين هذا الخطأ ، وهكذا كان متعذرا في نطاق القواعد العامة للمسؤولية جبر المصاب ، على الرغم من فداحة الضرر الذي أصابه حيث لم يتمكن من اثبات خطأ رب العمل ، بل ربما يكون خطأ العامل نفسه هو الذي سبب وقوع الخطر (٦) .. اذ أن المتواتر في نطاق حوادث الآلات ، كما يقول JOSRAND ، ان سبب الحادث مجهول غالبا ، بل قد يكون الحادث سببه الضحية نفسه ، لفتور انتباهه بسبب التعرض المهني المحتوم للخطر أو التعب (٧) ..

لقد أظهرت التجربة أن الانسان العامل هو الضحية التي اختارها القدر للتقدم الصناعي ما دام لا يستطيع أن يجبر ضرره الا اذا أثبت خطأ صاحب الآلة (٨) . وهو أمر متعذر - كما أسلفنا في كثير من الأحيان بل وقد يكون مستحيلا في أحيان أخرى ..

---

(٥) الدكتور عاطف غيث : علم الاجتماع : النظم والمشاكل والتنفيذ ، الجزء الثاني

٦٧ ص ٩٧ .

(٦) الدكتور فؤاد مرسى : أساس التعويض عن اصابات العمل ، المرجع السابق ، ص

٥٠٥ وما بعدها .

DUPEYRAUX, Op.. Cit., pp. 39 - 40.

(٧)

(٨) الأستاذ عبد الحليم الجندى : تطور التشريعات وفقا للميثاق والدستور ص ٩٣ .

وكان من الحلول التي برزت في النطاق القانوني بغية تعويض العمال ورفع الحرج عنهم انذى يصادفونه من قواعد المسؤولية المدنية هو الاتجاه الى نقل عبء اثبات الخطأ من العامل الى صاحب العمل ليثبت أنه لم يخطئ، وأنه قام بما يجب عليه ، أو أن الحادث من فعل القوة القاهرة لاعفائه من المسؤولية . ولكن المشرع اذ أخذ بالمسؤولية المفترضة أو الخطأ الذي يقبل اثبات العكس كان يأخذ بها في أضيق الحدود مما كان يفوت فرصا للحصول على تعويض في كثير من الحالات (٩) .

ولم يهدأ أنين الضحايا لحظة ، ولم يتجاهله الفقه والقضاء منذ أواخر القرن التاسع عشر حتى توصلوا الى نظرية « الخطر الوظيفي » أو بتعبير آخر « تحمل التبعة » والتي بموجبها تتقرر مسؤولية أصحاب الاعمال دون اشتراط اثبات الخطأ . . . فصاحب العمل الذي يقيم مصنعا من المحتمل أن تقع الحوادث بين عماله بسبب طبيعة العمل نفسه لا بسبب خطأ صاحب العمل أو العامل ولذلك فإن من العدل - كما تقضى قواعد النظرية المستحدثة - أن يتحمل صاحب العمل أخطاره التي لحقت بالضحية وأن يضمنها تكاليف انتاجه (١٠) فاذا كان رب العمل يقوم باصلاح الآلة - اذا أصابها عطل - حتى تعود سيرتها الأولى في الانتاج ، فكيف لا يعرض العامل عن اصابته وتمكينه من مواصلة عمله بعدها ، والعمل هو أئمن رأس مال المجتمع . .

ان تعويض العامل - والحالة هذه - واجب بديهى ، لأن اصابته كانت نتيجة اشتغاله لمصلحة صاحب العمل ولحسابه وقد وقعت الاصابة نتيجة الخطر المتصل بالعمل الكامن فيه ، وكما يقضى مبدأ هذه النظرية فإن من خلق أعمالا يفيد من مغانمها وجب عليه أن يتحمل مغارمها (١١) . .

وبهذا غدت المسؤولية بموجب هذه النظرية - كما يقول الألمان - مادية حيث تكون المسؤولية واجبة بمجرد تحقق الضرر دون التفات الى شرط الخطأ (١٢) . .

---

(٩) انجندى ، المرجع ، والموضع السابقين .

(١٠) الضمان الاجتماعى - مكتب لعمال الدول : السابق الاشارة اليه ، ص ٨ .

(١١) الدكتور فؤاد مرسى ، أساس التعويض ، المرجع السابق ، ص ٥٢٤ - ٥٣٠ .

PICARD, La Salaire et ses Compléments, pp. 115-116.

(١٢)

الا أن هذه النظرية وإن لعبت دورا إنسانيا في المجتمع حينذاك بتعويض العمال الصناعيين دون غيرهم من العمال إلا أنها لاقت نقدا عنيفا في أساسها القانوني (١٣) .

فقد ذهب البعض إلى القول بأن كل محاولة لتأسيس حق العامل المصاب في التعويض على مبدأ تحمل التبعة محاولة فاشلة ، حتى أن نظرية تحمل التبعة - من وجهة نظرهم - ليست نوعا من أنواع المسؤولية وإنما هي صورة من صور توزيع تعويض المخاطر التي يتعرض لها الإنسان (١٤) .

وذهب آخرون إلى أن التعويض المقرر على أساس هذه النظرية ليست له صفة العقوبة ، وإنما هو من قبيل إعادة التوازن بين الحقوق المتقابلية (١٥) .

وإذا كان الفكر القانوني يقيم هذه المسؤولية على خلاف القواعد العامة محاولة منه لإعادة التوازن بين الحقوق المتقابلة - كما سبقت الإشارة - أو أنها بعبارة أخرى صورة من صور توزيع المخاطر الاجتماعية توجبها العدالة الاجتماعية وليست العدالة المدنية ، فإن العدالة الاجتماعية تفترض مسؤولية الجماعة لا مسؤولية الفرد بعينه وتجعل حق العامل في مواجهة الجماعة كلها لا صاحب العمل وحده .

وإذا سلمنا بأن معالجة الضعف الاقتصادي ضرورة اجتماعية ، فلسنا بحاجة إلى فكرة المسؤولية أو إلى البحث عن أساس لهذه المسؤولية سواء أكان الخطأ أو غيره من التخريجات المبتكرة ، وهكذا ظهر اتجاه جديد يخرج التعويض من مجال المسؤولية المدنية - وهي مسؤولية حسابية - إلى مجال المسؤولية الجماعية ، وكفالتها عن طريق الإدارات العامة (١٦) .

وقد وجد هذا الاتجاه أساسه في أن الخطر المستهدف تأمينه لم يكن هو العامة أو الموت ولكنه خطر الحرمان من الدخل بقصد ضمان الدخل أمام

---

(١٣) الدكتور سليمان مرقس ، نظرية دفع المسؤولية ، ص ٣٩ .

- الاستاذ مصطفى مرعي ، المسؤولية المدنية في القانون المصري ، ص ١٢ و ١٣ .

(١٤) الدكتور سليمان مرقس : المرجع والموضع السابق .

(١٥) قارن الدكتور أنور سلطان : نظرية التعسف في استعمال حق الملكية ، مجلة

القانون والاقتصاد ، مارس ١٩٤٧ ، ص ٧٦ .

(١٦) راجع في ذلك الدكتور فؤاد مرسي : أساس التعويض ، المرجع السابق ، ص



العجز عن العمل ، وتحقيق مستوى المعيشة المستقر ، الذي لا يتأثر بالأخطار الاجتماعية التي أصبحت لازمة من لوازم التحول الصناعي الحديث .

وعلى هذا ، فالتعويض - والحالة هذه - لا يمكن أن يكون جزاء على الإطلاق ، لأن الجزاء يفترض الخطأ والمسئولية ، وإذا كان ولا بد من أن يكون هناك مسئول عن هذا الخطر الاجتماعي وجبر ضرره فيجب أن تكون الجماعة كلها ، لأننا إذا اعتبرنا أن المجتمع مستفيد بكل خيرات التطور الصناعي فانه يجب ضمان تأمين جماعي الى ضحاياه ، وبهذا كان الأساس الجديد الذي أخذ به القانون الفرنسي ( قانون ٩ أبريل ١٨٩٨ ) ومعظم القوانين الأوروبية (١٧) .

وهكذا أصبحت المسئولية مسئولية جماعية لا فردية ، بهدف ضمان دخول العمال ، عن طريق إعادة توزيع الدخل بطريقة جزئية .

وإذا كان تكييف المبادئ التقليدية المتعلقة بالمسئولية المدنية قد أوجد نوعاً من الأساليب طعمت بطريق مباشر أو غير مباشر بعنصر قانوني بغية تلطيف مؤقت للعلاقات بين أصحاب الأعمال والعمال ، إلا أنه في الوقت نفسه قد فتح الرؤيا الى آفاق بعيدة وسياسات جديدة تختلف في غايتها وأبعادها ..

فحيث أن ضمان الدخل لم يعد تبريره قائماً على المسئولية الفردية وإنما يقوم على المسئولية الجماعية ، فانه من ثم يجب أن يكون ضمان الدخل لجميع الأفراد الذين يكونون في ظروف لا يتحقق معها الدخل الكاف لمستوى المعيشة (١٨) ..

ولقد وجد هذا الاتجاه الأخير تطبيقاته القانونية في تشريعات «بسمارك» والتي امتد نطاقها ليضمن فوق التعويض عن الإصابات معاشات في حالات العجز والوفاة وفي حالات الشيخوخة كذلك كما يضمن المعونة عند

---

DUPEYRAUX, Op. Cit., p. 41.

(١٧)

(١٨) لقد ذكر « بيغودج » في البند ٤٦١ من تقريره الشهير : « ان التحرر من العوز لا يمكن فرضه بالأكراه على ديمقراطية من الديمقراطيات ... » وإنما يتطلب كسبه شجاعة ، إيماناً وإدراكاً للوحدة القومية ، شجاعة لمواجهة الحقائق والصعاب والتغلب عليها وإيماناً بالمشاكل التي تواجهها الأمة ، والالتزام بالحق والحرية وإدراكاً للوحدة القومية يتغلب على المصالح الخاصة لأى طبقة أو فريق ..

المطالبة (١٩) . ثم ما لبثت أن قررت هذه المسؤولية تحت تأثير الفلصقات السياسية الجديدة . ينصون الدستور في صيغة الحقوق الانتخابية (٢٠) .



## المطلب الثاني عجز أنظمة الاعانة

كانت فكرة الضمان الاجتماعي كما انتهينا ، سابقة على أي تنظيم قانوني ، حيث عرفت البشرية بفطرتها • وعليه فقد بدأت مسيرتها من النطاق الذاتي استجابة الى دوافع غريزة البقاء ومحاولة فردية لعلاج المخاطر الطبيعية التي يواجهها الفرد ••

ولما لم تكن هذه الوسيلة فعالة انتقلت الفكرة الى نطاق المشاركة بين الأفراد لما أثبتته التجربة من أن الوسائل الفردية غير مجدية بل وعديمة الأثر في كثير من الأحيان ••

ولكن هذه المشاركة لم تكن قادرة كذلك على معالجة الآثار التي نجمت عن الثورة الصناعية وما تبعها من تحولات ضخمة في العلاقات الإنسانية وفي علاقات الإنتاج مما يستوجب بالضرورة مشاركة الدولة ليتحقق التوازن ويستقر الأمن والسلام الاجتماعي على المستوى الفردي والاقليمي والدولي •

ونتناول تفصيل ذلك من خلال دراستنا للموضوعات التالية :

### الفرع الأول :

- الأسلوب الشخصي ( الادخار )

### الفرع الثاني :

- الإعانات الخاصة

### الفرع الثالث :

- المعونة المتبادلة

### الفرع الرابع :

- التأمين الخاص

## الفرع الأول الأسلوب الشخصى « الادخار »

عرف الانسان الادخار منذ القديم كوسيلة حماية من الحوادث التى تهدد ضمانه الاقتصادى وامنه الاجتماعى ..

والادخار معناه ان يضع المرء جانبا بعض كسور دخله بشكل يمكنه من مواجهة المخاطر المحتملة أو المتوقعة كالمرض والشيخوخة والبطالة ... الخ . وبتعبير اقتصادى يمكن القول ان الادخار عملية تنازل عن استهلاك حال بقصد استهلاك مستقبلى (١) . فالفرد هنا لا ينفق جزءا من دخله المتحصل عليه أثناء نشاطه وصحته ليستعين به فى مواجهة الكارثة حين يتحقق الخطر المحتمل أو المتوقع ويعجز الفرد عن الكسب .

ومن أجل ذلك حرصت الحكومات - فى إطار التصور السلبى للحقوق العامة - أن تشجع الأفراد على الادخار ، فقامت بإنشاء بنوك الادخار تديرها بنفسها ، لا سيما فى دول أوروبا الغربية .. ونجحت صناديق التوفير التى كانت تقبل الودائع الصغيرة جدا نجاحا لا يسمح لنا أن نقلل من شأنه (٢) ،

ولكن حتى يلعب الادخار دوره فى كفالة الضمان الاقتصادى للأفراد ، فانه يفترض بادىء ذى بدء أن الأفراد يستطيعون أن يدخروا ، وبوجه آخر يمكن القول أنهم يستطيعون التنازل عن استخدام كسور دخولهم فورا ، ولكن هذا التنازل يستحيل - واقعا - على المجبرين على اتفاق مجموع دخولهم فى اشباع الحاجات الضرورية والأكثر إلحاحا .

فالعلاقة بين الدخل والادخار كما أوضحها د. كينز فى نظريته ، أنه كلما كان الدخل ضئيلا ، كلما خصص كله أو نسبة كبيرة منه للاستهلاك ، وبالتالي فإن الادخار بالنسبة لأصحاب الدخل الضئيلة ، قد يكون معدوما أو بنسبة ضئيلة جدا ، لأن اشباع حاجات الاستهلاك المتعددة إلحاحا من اشباع حاجة الادخار .. فالشخص الفقير أو صاحب الدخل المحدود يستهلك دخله

DUPEYRAUX, Op. Cit., p. 20.

(١)

(٢) تشارلز شوتلاند ، برنامج الضمان الاجتماعى (ترجمة كامل ابراهيم) ص ٢٩ و ٣٠ .

كله عادة أو نسبة كبيرة منه في بعض الأحيان ، أما الأغنياء وحدهم فهم الذين يستطيعون أن يدخروا مبالغ كبيرة نظرا لأن دخولهم عادة تزيد بنسبة كبيرة عن استهلاكهم (٣) . . . وهم الذين ليسوا في حاجة إلى توفير الضمان الاقتصادي بالمعنى الذي نستهدفه . . .

ومن جهة أخرى فإن الادخار كوسيلة اختيارية يفترض وبقدر كاف أن الأشخاص لهم مصلحة في الادخار ، وهذه المصلحة يفترض هي نفسها استقرارا أكيدا للنقد ، لأنه إذا انخفضت القيمة الحقيقية للنقد فإن الاستهلاك المستقبل يصبح غير متطابق مع تنازلات المدخرين الحالية ، ومن ثم تعتبر التضحية دون جدوى (٤) . . .

وأخيرا فإن الادخار أسلوب يعتمد على الفطنة الشخصية بحيث يكون المدخر على مستوى من المعرفة يمكنه من استخدام المبالغ المدخرة من حيث : متى وكيف ؟ وبمعنى آخر كيف يمكنه أن يواجه المخاطر التي تهدد أمنه الاقتصادي بالوسائل الصحيحة المتماثلة لنفس العبء (٥) . وهذا لا يتوافر عادة في الأغلبية من الفقراء وأصحاب الدخل الضئيلة .

من هذا يتضح أن الادخار في حد ذاته لم يكن وسيلة فعالة من الوسائل القادرة على تحقيق الضمان الاجتماعي وتوفير الأمن الاقتصادي ، اللهم فيما عدا الادخار للشيخوخة ، فالفرد قد يصاب في أية مرحلة من مراحل حياته بالمرض ، أو قد يقع له حادث ، أو يتعطل عن نشاطه أو تدركه المنية (٦) . . . كما أن المرض والبطالة والاصابة والشيخوخة غالبا ما كانت تحتاج إلى مال يزيد بكثير عما يدخره المرء مدى حياته .

والخلاصة أن مشروعات الادخار هذه كانت غير محققة للهدف وغير كافية ، وغير فعالة لدرجة كبيرة كوسيلة لتحقيق الضمان الاجتماعي للأفراد (٧) . . .

---

(٣) الدكتور محمد ليب : الدورات الاقتصادية ، ص ٢٨ .  
DUPEYRAUX, Op. Cit., p. 21.

(٤)

(٥) DUPEYRAUX المرجع والموضع السابقين .

(٦) مكتب العمل الدولي ، البرنامج الدراسي للعمال سنة ١٩٥٧ ، ص ٧ .

(٧) تشارلز شوتلاند ، المرجع السابق ، ص ٣٠ .

## الفرع الثاني الإعانة الخاصة ( الإحسان )

لقد كان الإحسان أسبق المحاولات وأقدمها لعلاج مشكلة الفقر في المجتمعات القديمة ، وقد استطاع أن يعالج هذه المشكلة في إطارها المحدود حينئذ ، والتي لا تعدو أن تكون حالة وقتية أو وضعا فرديا ، وظل الحال على ذلك غير منظور اليه كمشكلة اجتماعية خطيرة قد تهدد كيان المجتمع أو تنذر أفرادہ بالتشرد وذلك حتى قبل ظهور النشاط الرأسمالي .

لذلك يرى البعض أن الفقر كمشكلة اجتماعية ظاهرة معاصرة للنظام الرأسمالي ، إذ أنه بنمو التجارة وازدهار المدن بعد استئثارها بالصناعة ، وجعل الريف فقط للزراعة ، وامتداد التجارة عبر البحار وخارج البلاد ، وسيطرة أوروبا على التجارة في البحر المتوسط ، وكشف القارة الأمريكية، انهيار النظام الإقطاعي وانهارت معه الصلة الشخصية بين المالك والمعدم ، بين الغني والفقير ، تلك الصلة التي كانت تعمل على علاج المشكلة وتخفف من آثارها (٨) . .

ولقد صاحب هذا التحول تغيرات اجتماعية عديدة وخطيرة ، ساهمت الى حد كبير في تفاقم المشكلة ، نذكر منها :

— لم يعد الانتاج للاستهلاك كما كان في ظل الإقطاع ، وإنما أصبح بقصد المبادلة ومتطلبات السوق التي تحرص على تحقيق أكبر قدر ممكن الربح . .

— زيادة عدد السكان بينما انخفض انتاج الحاصلات الزراعية المعدة للاستهلاك المحلي (٩) . .

— تغيرت طرق استغلال الأرض ، بعد أن أصبح هذا الاستغلال يتسم بمعرفة أصحاب رؤوس الأموال الذين استولوا على الأرض من الإشراف في شكل المشروع الكبير . .

---

(٨) الدكتور نوّاد مرسى ، قانون الضمان الاجتماعي ، المرحم السابق ، ص ٣٧٩ .  
O. BRIEN, Op. Cit., p. 225.

(٩)

- ولما كان الاستغلال الكبير يستهدف تقليل النفقة ، وتلبية مطالب السوق بأقل الأسعار الممكنة ، فإن من الطبيعي أن تتناقص فرص العمل .. وهكذا لم تعد هناك فرصة عمل لكل فرد ، ولم يعد مجرد الوجود في الريف سببا كافيا للحياة فيه (١٠) ..

- حرم التطور الكثير من الفلاحين من أرضهم التي كانوا يزرعونها مما اضطر أغلبهم أن يهجر الريف ويسعى الى المدينة التي امتلأت بالمهاجرين طالبي العمل ، أو الذين استهوتهم المدينة والمتطلعين الى الحياة الجديدة ، ولم تكن بالمدينة - في الوقت نفسه - فرص العمل الكافية ، لكل راغب فيه وقادر عليه (١١) ..

- ترتب على الهجرة تفتت أواصر الأسرة ، ومن ثم انهار معها التضامن العائلي بين أفراد الأسرة في مواجهة المخاطر التي كان يتعرض لها أحد أفرادها ، وهو أقدم نوع من التضامن الاجتماعي عرفتة المجتمعات القديمة بفطرتها وغريزتها ..

- ظهور الشعارات الرأسمالية التي تحتقر الفقر والفقراء ولا تعترف الا بالسعي وراء الكسب كما لا تحت على اعطاء الصدقات ومساعدة الضعفاء ، لأن ذلك - من وجهة نظرهم يشجع على الرذيلة والخمول ويجعل البعض يحصل على دخل بدون عمل ، وهذه الدعوة في مجموعة مبادئها تأتي متطابقة مع ادعاءاتهم بأن هذه الثروة التي بين أيديهم لم تكن الا بفضل عملهم وعصاميته (١٢) ..

ولم يخفف من وطأة هذه الشعارات مانادى به المفكرون ودعا اليه المصلحون ضرورة التدخل لمعاونة هؤلاء ، حيث أصبحت الكلمة للرأسماليين الذين أصبحت الدولة تحميهم وتدافع عنهم مقابل القروض التي أخذتها منهم ومساندتهم اياها ضد الأمراء والنبلاء لتدعيم سيطرتها وتوحيد سلطتها ..

وكان طبيعيا أن تعجز المعونة الخاصة عن مواجهة جيوش المتعطلين

---

KNEIGHT, M., Histoire Economique de l'Europe jusque à la Fin du (١٠)

Moyen - âge, Paris, 1930, p. 252.

O. BRIEN, Op. Cit., p. 87. (١١)

BRIGGS and JORDAN, Economic History of England, pp. 130 - 131 (١٢)



والعاجزين ، لتفى بمتطلباتهم الضرورية من وسائل العيش ، كما لم تعد أريحية المحسنين كافية لاغاثة الفقراء ، بل أصبح الفقراء والبؤساء في وضع أسوأ مما كان فيه العبد في ظل الاقطاع ، اذ كان العبد ملكا لسيد ، وكانت مصلحة السيد المحافظة على سلامته ورعايته كما يحافظ ويرعى ثروته . فلم يحرم العبد من طعام يكفيه ولم يلق في عرض الطريق نهبا للأحاديث والكوارث (١٣) . . . ونتيجة حتمية لكل هذه المقدمات ظهر التسول بشكل رهيب ، وانتشرت السرقات ، وازدادت جرائم السطو والاستيلاء بشكل كبير تحت تهديد الجوع المخيف وارهاب البطالة . . .

ولقد فشل التطبيق العملي لمبادئ المسيحية (١٤) - في علاج هذه المشكلة لعدم احتوائها على أية قوانين ايجابية بناءة للاتقاء بمستوى الفقراء . بل انه بمرور الزمن قبلت الكنيسة التفاوت الضخم بين الناس ، وعدم العدل والمظالم الاجتماعية والاقتصادية التي سببها النظام الاقتصادي الجديد ، وفضلت دائما أن تلقى بنفسها مع الفريق المنتصر ، وبقدر ما تعاونت مع الملوك والاشراف تملكت الرأسماليين (١٥) . . .

كما فشلت أيضا مشروعات البر التي كانت تديرها الكنيسة تحت اسم « صندوق الفقراء » وتمولها من العشور التي كانت تحصلها طبقا للعرف والتقاليد المستقرة حينذاك . . .

وفضلا عن ذلك فان مشروعات الاعانة الخاصة التي كانت تقوم على فكرة الاحسان كالهيئات والبلديات والمستشفيات عجزت تماما عن أن تخفف عبء الكوارث التي أصبحت تهدد الفقراء .

وهكذا لم تستطع جميع هذه الأساليب التي أقيمت على أساس أعمال الخير الخاصة أن تجد حلا حقيقيا ناجعا لمشكلة الفقر وتأمين الدخل . . .

واذا كانت صرخات المفكرين والمصلحين تعالت بالدعوة الى مساعدة الفقراء ، فان جميع المساعدات الخاصة ، والتي تعتبر ترخمة لواجب الاحسان ،

---

(١٣) ميرزا حسين ، الاسلام والاشتراكية ( ترجمة الدكتور عبد الصمد أيوب ) ، ص ٣١ .

(١٤) سنعرض لوجهة نظر الاسلام ومعالجته لمشكلة الفقر في بحث مستقل .

(١٥) ميرزا حسين ، المرجع والموضع السابقين .



واستجابة لدواعي السلوك الارادى الاختيارى ، لم يكن فيها الحل الكافى -  
وان اكتسبت فى بعض المجتمعات أهمية عظيمة - لمسألة أصبحت عامة ،  
كمسألة الضمان الاقتصادى للأفراد(١٦) .

### الفرع الثالث جمعيات المعونة المتبادلة

عرفت فكرة جمعيات المعونة المتبادلة منذ زمن بعيد . ويرجع تاريخ أقدم جمعية الى تاريخ نشأة مدينة روما والتي كانت تسمى حينذاك « جمعية المعهد الروماني » وكانت عضوية هذه الجمعية متاحة بشكل عام لجميع الأفراد . .

أما غرضها فكان يقوم على مختلف أوجه النشاط الاجتماعي والذي يستهدف تدعيم العلاقات الاجتماعية بين الأفراد وينمي المودة بينهم . . وكان من أبرز الالتزامات المادية التي كانت تقوم بها الجمعية في مواجهة أعضائها توفير تكاليف نفقات الجنازة عند الوفاة وذلك مقابل أداء الأعضاء لاشتراكات دورية . .

وفي العصور الوسطى زاد عدد هذه الجمعيات وزادت أيضا أهمية دورها ولكنها أخذت شكلا مغايرا من ناحية تنظيم عضويتها والاشتراك فيها إذ أصبحت كل نقابة حرفية تشكل جمعية خاصة بأعضائها وتباشر نشاطها الاجتماعي في نطاق خدمة أعضائها والذين يتبعون نفس الحرفة أو المهنة (١٧) . .

ومع زوال حضارة القرون الوسطى ، وزوال نقاباتها الطائفية وظهور الطبقة العاملة في أعقاب الثورة الصناعية ، واحساسها بوجودها كطبقة اجتماعية تحيط بها المخاطر والكوارث بشكل غير عادي ، وتهدد وجودها وكيانها ، نشأ نوع من التضامن المشترك فيما بين الطبقة العاملة بهدف التعاون لمواجهة هذه المخاطر والكوارث التي أصبحت بشكل دائم تهدد أعضائها اما بالعجز أو الموت تارة ، واما بفقدان الدخل ومواجهة الموت جوعا تارة أخرى . . وقد أخذ هذا التضامن صورته الأولى في شكل جمعية لكل مجموعة منهم . . ومن بريطانيا الأرض التقليدية لجمعيات المساعدات المتبادلة ظهر نوع من الجمعيات باسم جمعية « الصداقة » الذي انتشر بين طبقات العمال في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر (١٨) . .

---

(١٧) تشارلز شونلاند ، برنامج الضمان الاجتماعي في الولايات المتحدة ، ترجمة كامل

أيوب ، ص ٣٠ .

(١٨) مكتب العمل الدولي ، الضمان الاجتماعي ، البرنامج الدراسي للعمال ، ص ١٠ .

أما في غير إنجلترا من البلاد الأوروبية والأمريكية الأخرى فقد أخذت هذه الجمعيات تنمو وتنتشر بسرعة في المدن الكبيرة والصغيرة مع تطور الصناعة بشكل عام ، وعند الثورة الفرنسية بشكل خاص . وكانت تجد هذه الجمعيات التشجيع من الحكومة والمؤازرة من أعضاء مذهب الحرية الاقتصادية ، وذلك لأن الأول كانت تجدها عاملاً من عوامل تخفيف مسئولية الدولة في التدخل لمحاولة الفقير بشكل مباشر ، ويجد الآخرون فيها سبيلاً لدعم نظرية الحرية الاقتصادية والتي تقضي بعدم تدخل الدولة المباشر في شئون الأفراد المعيشية .

وعليه فقد اكتسبت الجمعيات التبادلية الحديثة عناصر جديدة كمنحها الشخصية المعنوية والاعتراف بكيانها القانوني والحصول على المساعدات من الدولة . . ولا شك أنه كان لهذه العوامل مجتمعة أثر كبير في اتساع دائرة نشاطها . . وهو أمر كانت هيئات التعاون الخيري والمهني والتجاري محرومة منه في القديم (١٩) . .

وكانت هذه الجمعيات تقوم بتحصيل اشتراكات منتظمة من أعضائها العاملين ، وكذلك الهبات والمنح التي كانت تحصل عليها من الأثرياء والدولة . . في مقابل اشتراكات العضوية الدورية تلتزم هذه الجمعيات بمعاونة العضو في زمن المرض ، برعاية طبية بسيطة ، ودفع نفقات تشييع جنازته . . أما غير ذلك من المزايا النقدية أو المنافع العينية فإن هذه الجمعيات في إطار مصدرها التمويلي المحدود لم تكن قادرة على أن تهيب لأعضائها تغطية بعض الكوارث الاجتماعية الخطيرة مثل العجز المؤقت أو الدائم عن العمل والشيخوخة والوفاة . بل أخذ على هذه الجمعيات عدم مقدرتها على مواجهة الطوارئ وحدها ، كما أن ميزانيتها لم تف بالأعباء الملقاة على عاتقها ، فكثيراً ما كانت تعجز الجمعية عن الوفاة بالتزاماتها التي تكون قد التزمت بها أمام أعضائها . ويرجع ذلك إلى إدارتها التي كانت تقوم على أسس تنظيمية بدائية وعدم توفر الكفاءة اللازمة عند القائمين على المشروع . .

ولهذه الأسباب وحماية لهذه الجمعيات من انهيارها حرصت الحكومات على تدعيمها ومؤازرتها لتمكينها من أداء دورها في خدمة هذه الطبقات

---

(١٩) انظر في ذلك بحثنا عن التكافل الاجتماعي - مضمونه ومرماه ، مجلة أسرة التأمينات

الاجتماعية ، العدد الثامن ، يونيو ١٩٦١ ، ص ١٤ و ١٥ .

ولا نتزاع بذور الثورة ، ثم بدأت تخضعها شيئا فشيئا لرقابتها . باشتراطها ضرورة عرض النظام التأسيسي للجمعية للتصديق عليه رسميا قبل مباشرتها لنشاطها . . على أنه ما أن تدار جمعية للمعونة المشتركة على الأساس الذي يدار به المشروع التجارى ، حتى تصبح من الوجهة الواقعية والعملية لا فرق بينها وبين شركة التأمين المشترك التى يكون عملاؤها هم حملة الأسهم فيها ، اذ تحرص على ألا يدخل فى عضويتها من يكون متقدما فى السن ، أو ضعيف البنية ، وكذلك الأشخاص أصحاب الأجور القليلة أو الأعمال غير المستديمة ، الأمر الذى لا يستطيعون معه دفع الاشتراكات المطلوبة ، أو يتعذر عليهم الاستمرار فى دفعها (٢٠) . .

وكثيرا ما كانت النقابات وخاصة فى بريطانيا تؤدى مهمة جمعيات المعونة المشتركة الى جانب وظيفتها الرئيسية كمدافعة عن مصالح أعضائها وممثلة لهم أمام أصحاب الأعمال والسلطات . . وكان مجال الخدمات الاجتماعية مقصورا على أداء معونة متواضعة عند البطالة . . ولما كانت هذه النقابات تعتمد فى مصادر تمويلها فقط على اشتراكات أعضائها المحدودة نسبيا ، فانها لم تكن بقادرة على أداء هذه المعونات الا لمدة وجيزة نسبيا ، بل وكثيرا ما كانت فى حالات الكساد تستنفد جميع أرصدها . .

#### الفرع الرابع التأمين الخاص

أدى عجز جمعيات المعونة المشتركة عن تغطية المخاطر التى أصبحت تهدد العمال بصفة خاصة فى مواردهم وفى كيانهم الى قيام احدى شركات التأمين فى انجلترا فى أوائل القرن التاسع عشر بابتداع نوع من التأمين على الحياة للطبقات العاملة عرف حينئذ باسم « التأمين الصناعى » ، ويقوم أساسا على دفع اشتراكات صغيرة أسبوعية تكون فى متناول معظم العمال فى مقابل الوفاء بنفقات الجنازة وغيرها من المزايا التأمينية المتواضعة . ونجح هذا النوع من التأمين حتى كان البعض يرم أكثر من « بوليصة تأمين » على حياته بغية تغطية الحاجات الأساسية التى تهدد أمنه .

---

(٢٠) انظر فى ذلك بالتفصيل : منهج الدراسات العمالية ، مكتب العمل الدولى ،

ولما كانت أقساط التأمين فى كثير من الحالات تمثل عبثا على هؤلاء ، فانه كثيرا ما كان يعجز العامل عن دفع هذه الأقساط فتسقط هذه البوالص وتهدر بالتالى تلك الحماية المتواضعة .

والحقيقة أن المشروع التجارى للتأمين على الحياة ، لم يتمكن من تحقيق الضمان ضد المخاطر التى تواجه الطبقة العاملة . وتعليل ذلك أن هدف المشروع التجارى بصفة أساسية هو تحقيق أكبر قدر من الربح ، وفى مجال المنافسة بين شركات التأمين ، فإن كلا منها تحاول أن تعرض أحسن ما يمكن أن تعرضه من المزايا بجانب حرصها فى الوقت نفسه على الصفقة الربحية والتى لا تتحقق الا بالتأمين على شخص يكون التأمين على حياته قليل التكاليف ، ومن ثم فإن شركات التأمين سواء كانت تدار بهدف الربح أو تدار على أساس مشترك كانت تسعى الى العمال الذين يتحقق من عملية التأمين عليهم أكبر قدر من الربح ، وتبتعد فى الوقت نفسه عن العمال الذين قد تكون عملية التأمين عليهم محتملة الخسارة . وهذا يعنى أن عملاء شركات التأمين يكونون عادة من الأشخاص المختارين طبقا لمعدلات وأسس تعمل جميعها على تحقيق أكبر قدر من الربح .

وفوق كل هذا ، فانه اذا كان من خصائص هذه الأنظمة أنها تغطى مخاطر معينة كنفقة الجنازة أو المعونة عند المرض ، فإنها لم توفر الحماية ضد كل الحوادث التى تهدد الفرد ولم تساهم فى تخفيف الأعباء العائلية المتزايدة .

ومن هذا يتضح لنا تعذر تحقيق الضمان بوسيلة التأمين الخاص لزيادة التكاليف وانخفاض دخول الطبقات العاملة ، وفى بعض الأحيان قد يهدر التأمين نفسه ذلك الضمان حين تكون تكاليف التأمين ضد المرض المتعاقد عليه أكثر ارتفاعا من تكاليف النفقات الطبية الهامة التى قد يتحملها شخص فى ظرف صحى ردىء ويخاطر بعدم التأمين ضد المرض .

وعليه فإن التأمين الخاص والحالة هذه لا يناسب الا الفئة الأكثر حظا من الثروة أى أولئك الذين يكون توزيع الأعباء التأمينية بالنسبة لهم أقل أهمية ، وتكون على العكس غير مناسبة للفئة الأكثر حرمانا أى هؤلاء الذين تكون الحماية بالنسبة لهم ضرورية وملحة بصفة خاصة (٢١) .



## المبحث الثاني

### تطور الفكر السياسي والقانوني بشأن الحقوق الأساسية في النظام الديمقراطي

ان التيارات الفكرية والنظريات السياسية التي ظهرت في أواخر العصور الوسطى كانت تستهدف إبراز فلسفة سياسية جديدة بشأن حقوق الأفراد وحياتهم وكذا إبراز تصور جديد لشكل الدولة القادرة على تحقيق ضمانات الحقوق والحريات الفردية .

ولكن طبقة البرجوازية التجارية التي بدأت تتكون في أوروبا منذ الحروب الصليبية كانت تعنى بكفاحها من أجل الحرية وحقوق الإنسان الأساسية . . الكفاح من أجل حقوق المواطن الحر ، وبمعنى آخر من أجل عالم فردي متحرر من الدولة . .

وهذا يعنى بمفهوم الدولة الحديثة أن الحقوق والحريات التي استهدفتها البرجوازية هي الحقوق والحريات السياسية وأن الحماية الاجتماعية هي تحييد الدولة في المجال الاجتماعي والاقتصادي . .

وطبيعى أن تتعارض هذه الحقوق وتلك الحماية مع مصلحة الطبقات الكادحة والتي تستلزم ظروفها الاجتماعية والاقتصادية ضرورة تدخل الدولة لحمايتها ومساعدة الضعفاء منها . .

ومن هنا أضحت حقوق الحماية للطبقات الكادحة والمعدمة مطلوبة أكثر من ذي قبل وكذلك الحماية الحكومية للعمال في مواجهة الأضرار التي تحيط بها في ظل الاقتصاد الرأسمالي الوليد (١) . .

ولهذا بقيت هذه القضية محور التصارع بين الفكر الحر والفكر الاشتراكي منذ بداية العصر الحديث حتى تحقق في النهاية ما كانت تستهدفه

---

(١) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٤٧٥ .



التطبيقات الكادحة من تأمين الحاجات الأساسية بتقرير الحقوق الأساسية في النظام الديمقراطي .

ونستعرض في هذا المبحث مسار ذلك التطور في المطالب التالية :

**المطلب الأول :**

• المفهوم الجديد للحقوق الطبيعية

**المطلب الثاني :**

• التفكير الاجتماعي خلال القرن السابع عشر .

**المطلب الثالث :**

• تصور جديد للقانون الطبيعي ( النظرية الألمانية ) .

**المطلب الرابع :**

• اعلانات الحقوق

**المطلب الخامس :**

• الشكل القانوني لحقوق الانسان

**المطلب السادس :**

• نظرية ( JELLINEX ) في الحقوق الأساسية .

## المطلب الأول

### المفهوم الجديد للحقوق الطبيعية

انتهت التيارات الفكرية والنظريات السياسية الى تصور جديد لشكل الدولة القادرة على تحقيق ضمانات الحقوق والحريات الفردية ، يقوم على الأسس التالية :

- الدولة وحدها هي القادرة على تحقيق الأمن وتحرير الانسان من تسلط الكنيسة وطفيان الاقطاع .

- الدولة القومية الموحدة هي تحقيق الوحدة السياسية التي تتخطى حقوق المقاطعات والمدن المستقلة .

- لا تستطيع الدولة أن تقوم بهذه الواجبات الا اذا تحقق لها السيطرة الكاملة على السلطة السياسية .

ومن ثم فان ميلاد أول دولة حديثة قد بدأ بتحول شكل الدولة الثنائية الطبقة Dualistische Stände Staat الى شكل الدولة المطلقة Absolutistischer Staatstyp التي بدأت وبشكل مستمر فى أن تخضع لقانونها وادارتها مزيدا من مجالات الحياة الاجتماعية وأن توحد العلاقات القانونية المتعددة وأن تستبعد السلطات الداخلية التي كان يتمتع بها أمراء الاقطاع (١) . .

وفى هذه الدولة الناشئة ، تأسس تنظيم للسلطة ، كنظام أساسى وداخلى يعتمد فقط على الحاكم وحده ، ويجعله صاحب السلطة السياسية والتشريعية (٢) . . وبهذا التنظيم الجديد أمكن تدعيم سلطة الدولة فى الخارج بتأكيد ذات الدولة فى النظام الأوروبى المضطرب وعلى زيادة السلطة فى الداخل بتوحيد السلطة السياسية .

(١) دكتور عبد المزن نصر ، الدولة والمواطن ، ص ٤٢ - ٤٤ .  
(٢) CHEVALIER, Les Grandes Oeuvres Politiques, p. 40.

ولقد أدت عملية التطور هذه الى تأكيد السلطة المطلقة للملك ، وتجريد طبقة النبلاء من قوتهم السياسية ، وحرمان الطبقة البرجوازية التجارية من كل حرية سياسية . . . والاستيلاء على كل المجالات العامة واخضاعها لسلطة الدولة الجديدة ، وغدى الحاكم وأجهزته المدنية والعسكرية الممثل الوحيد للنظام الجماعى الذى تركزت فيه كل السلطات العامة (٣) .

ولقد كانت هذه التحولات فى مجموعها تمثل خلفية الصراع الناشئ بشأن حقوق الانسان فى أوائل العصر الحديث . . . ذلك انه اذا كانت جهود البرجوازية الناشئة قد تلاقت مع جهود دعاة التحرر السياسى والتحرر الدينى حول فكرة الدولة القومية الموحدة ذات السلطة المركزية والمهيمنة على النشاط الاقتصادى والاجتماعى كوسيلة لتحقيق الحرية وتحرر الفرد ، فان المعركة ضد الكنيسة وضد الاقطاع قد استجابت لبعض النظريات والمفاهيم السياسية الجديدة التى تدور حول فكرة السلطة المطلقة للملك ، سواء أقامها البعض على نظرية التفويض الالهى أو أقامها البعض الآخر على نظرية العقد الاجتماعى (٤) . . . وفى ظل هذه المتغيرات الأيديولوجية والفكرية انهارت سلطات الكنيسة وتحطم معها النظام الاقطاعى ، وتحرر الفرد من سيطرة الكنيسة ومن تبعية الاقطاع . الا أن الاعتراف بالسلطة المطلقة للملك جعل الفرد وحيدا دون حماية قانونية وسياسية لشخصيته ومصالحه من سلطة الدولة التى بدت وقتئذ مطلقة من أى حدود (٥) . . . حتى لم يعد للفرد فى ظل هذا النظام أن يدعى لنفسه بحق أو حرية تجاه الملك . وحتى طبقة البرجوازية التى تزعمت الصراع ضد الاقطاع وضد الكنيسة لم تظفر هى الأخرى بحقوقها السياسية التى كانت تتطلع اليها . . . وبهذا كان نظام الحكم فى الدولة الجديدة مطبوعا بالطابع الاقطاعى حيث أصبح للملك ما كان لأمرأ الاقطاع فى العصور الوسطى من حقوق على الأرض وعلى الناس ، وعاشت الأغلبية من جماهير الفلاحين دون حد الكفاف ، وفقدت بسبب فقرها وجهلها فرصتها فى الحرية وفى التأثير السياسى وأما البرجوازية الصاعدة فانها ان استطاعت أن تحرر نفسها من الاستغلال الاقتصادى ، بفضل ما حققته من ثراء وما أصابته من تعلم وثقافة ، بقيت مع ذلك مقهورة سياسيا وخاضعة

---

(٣) G. OESTREICH ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .

(٤) دكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ٦ .

(٥) FARNER ، المرجع السابق ، ص ٥٧ .

للسلطة الملكية المطلقة والتي حرمتها فرصة الحرية الفكرية ، كما فقدت في ظلها كل ضمان للحرية الشخصية (٦) . .

ومن هنا تلاقت مطالب الفرد العادي ومطالب الطبقة البرجوازية عند نقطة معينة هي الحد من سلطان الدولة المطلقة . . وحملت البرجوازية لواء معركة جديدة ولكنها في هذه المرة ضد الدولة القومية نفسها وساندها في دعوتها ظهور الفكر السياسي المعادي للسلطة والذي يعارض أن تكون الحكومة أو السلطة غاية في ذاتها (٧) . . وإنما هي مجرد وسيلة لتحقيق ازدهار الفرد وأن المجتمع يجب أن يقوم على أساس الاعتراف للفرد بحقوق محددة ومكفولة لا يمكن انتهاكها وفي مقدمتها حق الحياة والحرية الشخصية والملكية ، وأن تأكيدها ينصرف الى رفع الفرد الى مستوى فوق الدولة يحرم عليها التدخل في شئونه ، وكذلك ينصرف تأكيدها الى كفالة حق الفرد وليس الى فرض واجب عليه (٨) . .

وترتكز الفلسفة السياسية الجديدة على القانون الطبيعي ، كمصدر لحقوق الانسان الطبيعية والتي لا يجوز للسلطة المساس بها ، والتي يترتب على التسليم بها وجوب الاعتراف بالحرية الفردية في جميع جوانبها سواء كانت مادية أو معنوية أو سياسية (٩) . . . . . وقرار حرية الأفراد المطلقة لتنمية انفسهم عن طريق الاستخدام الحر لطاقتهم وطبقا لمدي حاجاتهم وغرائزهم (١٠) . . وبذلك تنفذ هذه الفلسفة من خلال دعوة الحرية الفردية طبقا للتصور الجديد الى وسيلة جادة لتقييد سلطة الدولة وتحييدها في مجال انحقوق الفردية . . فالفرد هو الغاية من وجود السلطة ويجب أن يبقى كذلك . . والمحافظة على حقوقه الطبيعية هي أهم واجباتها ، ويجب أن يكون الغاية لكل قواعد القانون ، وأن يكون النظام السياسي والقانوني والاجتماعي في خدمة المصالح الخاصة للأفراد (١١) . .

(٦) دكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، صفحات أرقام ٤٧٦ و ٤٧٧ و ٤٨١ و ٤٨٢ .

(٧) KAUSE, C.V., Naturrecht des 16. Jahrhundert, IHRE Bedeutung für die

Entwicklung des naturrechtlichen Privatrecht göttingen, 1949, s. 39.

FRIEDMANN, W. Legal Theory, p. 487.

(٨) WALINE, M.L., Individualisme et le Droit, p. 39.

(٩) (١٠) دكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٤٨٢ .

(١١) G. OESTREICH ، المرجع السابق .

ويأتى فى طليعة أنصار هذا الاتجاه ، المفكرين الأسبان من مدرسة Salamanka وعلى رأسهم Francisco de Vitoria والذين حاولوا مزج السياسة المستبدة بنظريات القانون الطبيعى ، ونظرية نشوء الدولة من خلال العقد ، ليصلوا الى تحديد سلطة الحاكم ، والى تقرير مبدأ أن الشعب مصدر جميع السلطات السياسية (١٢) . . . . . وب نفس هذا الاهتمام اتجه علماء القانون والاخلاق الى معارضة تطبيق مبادئ الاستعمار ، وكذلك قواعد Konquistadoren (١٣) على القارات الجديدة المكتشفة . . . . . لقد كافح Vitoria الرق واستخلص الحجج والبراهين الانسانية للدفاع عن مبدأ مساواة الأسبان من نظريات المسيحية والمدرسة الرواقية عن المساواة الحقيقية والمساواة فى الحقوق ، ووحدة الجنس البشرى . وهكذا تحول القانون الطبيعى فى أواخر العصور الوسطى من خلال توسع الانسانية الرواقية على يد عالم الاخلاق والقانون Vitoria وتلاميذه ، والى بقيت تصوراته ذات أهمية لكل تطور تال (١٤) . . . . .

وتجددت نظريات القانون الطبيعى فى أواخر العصور الوسطى على الأساس الانسانى حيث نظرية الحقوق الطبيعية ونظرية الحرية الطبيعية ونظرية المساواة الطبيعية لكل الأفراد ، كما غدى الرق مسألة مناقضة للقانون الطبيعى ومرفوضة كذلك . وبهذا حققت فكرة قيود السلطة ، وانبثاق السلطة من الشعب وأساسها التعاقدى أهدافها وغاياتها . . . . . كما كان لهذا الفكر المعادى للسلطة المطلقة أثره فى فرنسا وهولندا وانجلترا . . . . . حيث كانت نظريات الألمانى HUGO GROTIUS والهولاندى JOHANNES ALTHUSIUS والانجليزيان MILTON, LOCKE علامات كبيرة فى طريق القانون الطبيعى والى كونت أفكار حقوق الانسان فى القرن السادس عشر (١٥) . . . . .

وفضلا عن ذلك فانه بمرور الزمن تغيرت هذه الأفكار واتسعت بشكل معقد فى الصياغة وفى المضمون وكذلك فى الاتجاه . . . . .

---

HAMILTON, B., Political Thought in Sixteenth-Century Spain, (١٢)  
A Study of the Political Ideas of Vitoria, (1963), p. 29.

KONQUISTADOREN مغامر أسبانى من الذين غزوا أمريكا الشمالية . (١٣)  
HAMILTON, P., Op. Cit., p. 25. (١٤)

... REIBTEIN, E., Johannes Althusius Als Fortsetzer der Scheule (١٥)  
Salamanca, Karlsruhe, 1955.

— Offenwalder, P. Zur Naturrechtslehre des Hugo Grotius, Tübingen, 1950.



فالأساس المسيحي لحقوق الإنسان الطبيعي قد اختفى أكثر وأكثر حتى أن الاعلان الفرنسي قد طبع بمعاداته للكنيسة . وغدى تحقيق التصورات الديمقراطية والدستورية فيما يتعلق بمشاركة المواطنين في التشريع والحكومة والادارة ضرورة لضمان الحريات والحقوق الأساسية من اعتداءات السلطات في الدولة المطلقة(١٦) .

---

(١٦) G. OESTREICH , المرجع السابق ، ص ٣٠ .



## المطلب الثاني

### التفكير الاجتماعي خلال القرن السابع عشر

عندما بدأ التصدع يتسرب الى نظام الاقطاع الزراعي في أوروبا وخاصة في انجلترا ، وأخذ النظام الجديد يبرز الى الوجود ، فامتدت التجساسة الانجليزية الى مناطق لم تكن معروفة من قبل ، وانبثقت المدن في كل اتجاه ، وتوطدت أركان الملكية الخاصة .. وأصبح الملاك تزداد قوتهم ، حينئذ ظهرت الفلسفات التي تدافع عن حرية الملكية الفردية . ولكن الحركة الفكرية في انجلترا خلال القرن السابع عشر كان لها أثرا كبيرا على الصعيد الاجتماعي والسياسي وحقت من خلال الثورة الانجليزية ما يمكن اعتباره أول اعلان للحقوق الأساسية ..

وفي طليعة مفكري هذا القرن Thomas Hobbes الذي دعم نظرية العقد الاجتماعي<sup>(١)</sup> Vertragstheorie لجروتيوس Grotius وتوسع في دلالاتها ليستخلص دفاعا عن الملكية المطلقة ، وحرية الملكية الفردية ، فيقرر أن التعهد بطاعة القوانين المستفاد من النظرية يلزم الرعية بعدم شن الحرب ضد الملك أو ولي الأمر حتى وان اقتضى أغراضا مخالفة لقوانين الطبيعة تبعا لشهواته<sup>(٢)</sup> ..

واعترف Hobbes بحقوق الانسان التي كانت له في حالة الفطرة والتي كان فيها يمتلك كل فرد الحقوق دون أن تقابلها واجبات .. ولكنه يرى أن هذه الحقوق منذ العقد الاجتماعي قد ابطلت تماما ..

---

(١) مضمون هذه النظرية ان الشيوعية كانت موجودة في حالة الفطرة وما أن بدأت غريزة النسر وغريزة التسلط ، حتى نجمت حرب دائمة ، البقاء فيها للأقوى ، فتلاشت بذلك قوانين العدل والرحمة ، التي هي قوانين الفطرة ووجد الانسان نفسه أمام أمرين اما الإبقاء على حريته الطبيعية وما يترتب على ذلك من معاناة الحرب المدمرة ، واما الخضوع للسلطة التي يتحقق معها الأمن والسلام واختارت الانسانية السلطة مع السلم لأن الرغبة في الحياة والحفاظة على الذات شيء طبيعي في الانسان ، ومن ثم ارتبطوا فيما بينهم بعقد وثيق بمقتضاه تسلم السلطة عليهم بدون قيد ولا شرط الى رجل واحد أو الى مجلس من مجموعة رجال وتعهّدوا بطاعة قوانين ساداتهم . هاري . و . ريدلز : الحركات الاشتراكية ترجمة محمد ماهر نور ،

وإذا كانت النظرية من جانبها السلبي قد انهارت على أيدي المفكرين الاجتماعيين والسياسيين وعلى رأسهم تلميذه John Locke ، فإن تطورا هاما أحدثه فكر Hobbes وجعله من أقوى المفكرين السابقين وهو التحول من فكرة الحقوق الجماعية Korporative Rechte الى الافكار القانونية الفردية Individuelle Rechtsdenken والذي به أعطى التفكير الاجتماعي امكانية جديدة لتنظيم دقيق للفرد داخل الأسرة وداخل الاقليم وبشكل عام الانسان داخل المجتمع (٣) .

هذا وقد وجد في عصر Hobbes من استهدفت جهودهم وأفكارهم الدعوة الى نظام جماعي يقوم على أساس ديني حر وثابت امثال John Milton و John Locke واللذان يعتبران مؤسسا للحريات الكلاسيكية (Klassische Freiheit) . فلقد كافح Milton من أجل حق حرية المعرفة وحرية الاعتقاد حيث كان يرى في الحرية الدينية أم الحريات الباقية جميعا . . . وعلى ذلك فقد مد الحرية الدينية الى الحرية المدنية ، على أساس أن هناك ارتباطا بالمعنى الضيق وغير قابل للانفصال دائما بين الحرية المدنية والتسامح الديني (٤) . .

أما Locke فقد أنجز التحول الى الفردية في شكل مذهب وأمد ظله على الحقوق القائمة والمستقبلية ، وفي مقالاته عن الحكومة المدنية Government التي نشرت بعد الثورة الانجليزية ( ١٦٨٩ ) أعطى فكرة الحقوق الأساسية الأصل والشكل اللذين يسريان منذ ذلك الحين بالنسبة للحقوق الكلاسيكية ، فحق الحياة وحق الحرية الملكية حقوق الأفراد الذين كانوا في حالة الفطرة متساوين ومستقلين كذلك (٥) . .

ان Locke كان يرى أن الأفراد عند دخولهم المجتمع المنظم

(٢) أنظر في تفصيل ذلك استاذنا الدكتور محسن خليل . النظم السياسية والقانون الدستوري ( ١٩٧١ ) ، ص ٤٨ وما بعدها .

(٣) G. OESTREICH ، المرجع السابق ، ص ٢٢ و ٢٣ .

(٤) G. OESTREICH ، المرجع السابق ، ص ٢٢ .

(٥) كان اصطلاح الملكية في العصور الوسطى وفي القرن السابع عشر أكثر مرونة من الوقت الحاضر ، حيث كان نطاقه يشمل جميع حقوق الفرد وحرياته ، فالحرية والملكية في القرن السابع عشر لم يكونا قابلين للاتصال ، وفي الوقت نفسه كانت تعني الملكية بالنسبة للفرد التصرف الحر في قدراته العملية ومهاراته لحماية ذاته .

لم يتنازلوا عن كافة الحقوق التي كانوا يتمتعون بها في حالتهم الفطرية وانما عن جزء فقط من هذه الحقوق يتحدد بالقدر الذي يسمح باقامة السلطة العامة في المجتمع الجديد ولا يجوز لاية سلطة المساس بالجزء الباقي من حقوقهم ، ولذلك كان اعتبار Locke من أنصار الحكم المقيّد غير المطلق (٦) . . . وهو في هذا يختلف مع Jean Jacques Rossau حيث كان الأخير يرى أن الأفراد عند دخولهم المجتمع المنظم قد تنازلوا كلية عن جميع هذه الحقوق والحريات الطبيعية مقابل الحقوق والحريات الجديدة التي تتمشى مع المجتمع المنظم وتقررها السلطة العامة وتعمل على حمايتها (٧) . . .

هذا وقد حصر Locke اصطلاح الملكية القديمة بالمعنى الواسع في الملكية المكتسبة وجعل العمل أساس اكتساب الملكية (٨) . . .

ولقد كان القرن السابع عشر بالنسبة لنظرية حقوق الحريات *Freihetsrechte* ذا أهمية كبيرة فيما يتعلق بتثبيتها القانوني ، فقد أثبت الكفاح بين البرلمان والعرش أن المستقبل ليس في صالح نظرية Hobbes عن السلطة المطلقة وانما في صالح البرلمان الذي يستطيع أن يصدر من القوانين ما يحافظ بها على الحقوق القديمة والاعتراف بها . . .

هذا وقد تحقق ذلك بالزام القانون الصادر في سنة ١٧٠١ كل حكام المستقبل بالقوانين القائمة ، وبضمان القوانين الأساسية . . . وهكذا كان لهذا

---

(٦) راجع أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٦٢ و ٦٣ .  
 (٧) انظر تفصيل ذلك : أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٦٥ .  
 (٨) ذلك أن Locke كان يرى أن الملكية التي تقوم على حق *Eignetum* العمل هي حق طبيعي مستقر ، ونجده بعد أن يفند نظرية العقد الاجتماعي واختلافه مع هوبز وجروتوس في دعواهم بأن حالة الفطرة كانت شسيوعية ويبرهن على ذلك بأن الفرد كان في بداءته حين يجمع غذاءه ويجهزه لاستعماله الخاص انما كان يمزجه بعمله ويضيف اليه شيئا لم يكن هناك أي شك في أنه ملكه الخاص . فضلا عن ذلك فان الأشياء في حالة الفطرة كانت زهيدة القيمة وكان يضاف الى قيمتها تسعة أمثالها كنتيجة للعمل . . . وما دام العمل هو خالق القيمة ويعتبر جزءا لا يتجزأ من الفرد ، فان هذا الأخير في تناوله طعامه انما كان يأخذ شيئا من ملكه الخاص ، وعلى ذلك فان المرء انما يحصل على حق الملكية عن طريق عمله وهو حق معترف به في حالة الفطرة الاولى .  
 ( انظر في ذلك : هاري وليدلر ، المرجع السابق ، ص ٥٩ ) .

القوانين كما هو الحال بالنسبة لنظريات انجلترا السياسية اثرها على السلطة المطلقة في أوروبا ، كما حدث في انجلترا ذاتها تأثير متبادل للنظريات الاجتماعية (٩) . .

---

BOHATEC, J. : England und die geschichte der menschenrechte, (٩)  
Köln 1956, S. 35.

KEIR, D.L. : Constitutional History of Modern Britain, London, 1933, p. 67.

### المطلب الثالث تصور جديد للقانون الطبيعي ( النظرية الألمانية )

لقد كانت النظرية الألمانية للقانون الطبيعي من خلال تطويرها للنظريات القانون الطبيعي الهولندية والانجليزية حاسمة في مجال نظرية حقوق الأفراد الطبيعية ، بفضل جهود الأعلام المفكرين وعلى رأسهم Christian Thomastus و Samuel Puffendorf و Christian Wolf ولقد كان لفكر Puffendorf و Wolf أثر في أوروبا كلها ، كما كان لهما أثر كذلك على الاعلان الأمريكي لحقوق الانسان .

لقد حاول Puffendorf أن يطور المطلب الرئيسي عند Hobbes و Gratus وأن يعترف للفرد بمكان في الدولة المطلقة بتأكيد أن الانسان كنظام أخلاقي هو فرد حر وتمتعه بالكرامة الانسانية خصيصة أساسية يشترك فيها كل الأفراد . . . إذ أن الفرد في الحالة الطبيعية لم يكن له من سيد سوى الله ، وكل الأفراد بحكم مولدهم لهم حريات متساوية وأن هذه المساواة الطبيعية تجبر كل فرد على أن يعمل أو يترك ما يريد من الآخرين أو يتوقعه منهم . ولقد طالب Puffendorf

(١) ولقد كان من المفكرين الذين عاصروا Puffendorf المفكر الهولندي Spinoza والذي أكد ضرورة حرية العقيدة الدينية ، وحرية التعبير في دولة قوية ومقتدرة . ولقد أشار Spinoza في مؤلفاته عن السياسة واللاهوت التي ظهرت في سنة ١٦٧٠ الى أن السعادة الكبرى توجد حيث توجد الحرية الكاملة لكل فرد في أن يقرر وأن يفهم الله بالمعنى الذي يراه . . . كما كان يرى أن من واجب الدولة حماية الفكر وحرية التعليم ، وأن الحرية الدينية أساس ضروري لكل تنمية انسانية في مجال الفنون والعلوم ، وكذلك كان يتفق مع Milton في أن مجال حرية الفكر وحرية العقيدة يشكل قيدا ضروريا على الدولة الاوربية . . . ذلك أن الافراد قد تركوا الحالة الطبيعية Status civilis الى الحالة المدنية Naturzustande من خلال الخوف والامل بغية تحقيق الستم وضمن الحياة كشرط لنموهم الانساني الحر . . . وهكذا كانت فلسفة Spinoza تمتد أصولها من فلاسفة الانسانية الانسانية الهولنديين المتأخرين وكذلك من فلسفة Hobbes .

راجع في ذلك :

KASSER, V., Die Bedeutung und Stellung des Begriffs der menschlichen Freiheit im system Spinozas, Frankfurt am Mein, 1926.



كما طالب Hobbes و Spinoza بحرية العقيدة الدينية .. ولكنّه فضلا عن ذلك ذهب الى التزام الحاكم بتوفير الضمانات القانونية تأسيسا على الفكرة التعاقدية وبجعلها قيّدا يرد على السلطة ، ذلك أن الحاكم - في تصوّره - ملزم طبقا للقانون الطبيعي أن يراعى الواجبات العامة وألا يضر بأحد من الأفراد .. وفي الوقت نفسه كان يرى تدخل الدولة في ثلاث :

- فرض الضرائب بموافقة مجلس أو مؤتمر شعبي ، على أن يكون الغرض من فرض هذه الضرائب تحقيق الرفاهية العامة للشعب .

- نزع الملكية في حالات الضرورة مع التعويض العادل .

- تستطيع الدولة من خلال تشريعات القروض الاجبارية أو تشريعات البيع والشراء الاجباري أن تحدد كيفية استخدام الملكية .

ولقد صاغ Puffendorf تصوّره عن المبادئ العامة للحياة الانسانية المشتركة في نظام شامل للحياة الاجتماعية يتضمن القانون الخاص وقانون العقوبات والقانون الدولي (٢) ، كما أعطت أفكاره أساسا جديدا وتابتا لأفكار الحرية والمساواة كحقوق مسلم بها للجميع (٣) ..

ولقد كان يرى Puffendorf في فكر Christian Thomasius مكملًا لنظريته ، حيث كان يرى الأخير انه لا يمكن استخلاص مبادئ أو حقوق عامة ملزمة من الحالة الطبيعية ، ولكن هذا الحق يجد أساسه في عقد الدولة Staatsvertrag والذي يتضمن تسليما بأن الحاكم له إصدار القوانين المتعلقة بالخير العام .. وهذا الحق يغطيه التزام أدبي داخلي ، ويقوم وحده في خدمة النظام الاجتماعي .. وعليه فقد رفض Thomasius (٤) اعتراض الأفراد على القوانين التي تصدرها الدولة .

أما Wolf فقد أضاف جديدا حين وحد نظرية القانون ونظرية الاخلاق على أساس من القانون الطبيعي ، حيث كان يرى أن قانون الطبيعة

WEIZEL, H.; Die Naturrechtslehre Samuel Pufendorfs, 1958.

(٢)

G. OESTREICH, op. cit., pp. 41-42.

(٣)

FLEICHMANN, M. CHRISTIAN THOMASIIUS, Leben und Lebenwerk,

(٤)

Hale, 1931.

نفسه يجد أساسه الكافي في طبيعة البشر والأشياء ، وأن هذا القانون لا يلزم الأفراد فقط كل مع الآخر ، وإنما يلزم كل فرد مع الجماعة بمساعدة الآخرين لارتفاع بمستواهم الأدبي والمادّي .

كما ذهب الى أنه يمكن استخلاص نظام شامل للالتزامات والحقوق على أساس هذا القانون الطبيعي . . فالالتزام العام والحق العام المتطابق معه يلزمان كل انسان بحكم طبيعته ، فالأفراد يبدون ذو طبيعة جماعية حين يقبلون جميعا الحسن ويرفضون جميعا القبيح (٥) .

وقد جمع Wolf الحقوق الطبيعية في المساواة وحرية الإرادة والعدالة ، كما عالج واجبات الأفراد نحو أنفسهم والتي استخلص منها الحقوق المختلفة للمحافظة على الحياة وتجميلها ، كحق الطعام ، والشراب ، والعلاج والكساء والسكن . . . وكذلك واجبات الفرد نحو الآخرين ونحو الرب ، كما اعترف بحرية العقيدة وحرية الفكر شأنه في ذلك شأن Thomasius

ومن هذا العرض يمكن القول ان النظريات الالمانية للقانون الطبيعي وان كانت قد تضمنت بعضا من الحقوق الأساسية المدنية ، الا أنها سلمت في الوقت نفسه بالسلطة المطلقة . . ولذلك فقد وجد بجانب قائمة حقوق الانسان قائمة حقوق صاحب الجلالة والتي بموجبها بقي للحاكم سلطة التشريع ، والقرار الأخير في المسائل الاجتماعية ، وأعطى لسلطة الحاكم إمكانية تقييد الحريات الطبيعية للأفراد ولكن فقط في مجال الرفاهية العامة والتي هي من أغراض الدولة . .

ولقد كان لصياغة Wolf ان حريات الأفراد الطبيعية لا تنتزع ، وإنما يمكن فقط أن تقيّد قانونا أثرها على Blackston في شرح القانون الانجليزي وكذلك على التصورات الأمريكية بشأن اعلانات الحقوق (٦) . .

## المطلب الرابع اعلانات الحقوق

لقد تتابعت اعلانات حقوق الانسان على الارض الأمريكية والفرنسية .. وكان لاعلان الحقوق الفرنسي تأثيره الذي لا ينكر في نشر الحرية والديمقراطية داخل فرنسا وخارجها (١) .. وان كانت اعلانات بعض الولايات الأمريكية كاعلان ولاية فرجينيا سنة ١٧٧٦ لا تقل أهمية عنه (٢) .. الا يرى البعض أن الثورة الفرنسية قد استوحت أفكارها بهذا الخصوص من الثورة الأمريكية ومن هذه الاعلانات (٣) ..

والحقيقة أن فضل الأخذ عن فرنسا يرجع الى انتشار اللغة الفرنسية دوليا وخاصة في القرن الماضي ، والى كون نصوص الاعلان الفرنسي أقرب الى التجريد والتعميم من اعلانات الحقوق الأمريكية مما ساعد على انتشار النصوص الفرنسية في العالم وخاصة في أوروبا وأمريكا الجنوبية وجعلها الأصل التقليدي لحقوق الانسان (٤) ..

ولقد كان مصدر حقوق الانسان محل خلاف كبير ، حتى جاء G. Jellinek فأزال الكثير منه بفضل ما اعطاه من دفعة قوية نحو الاهتمام بدراسة تاريخ هذه الحقوق .

وفي هذا يرى Jellinek أن المطالبة بحقوق الانسان قد نشأت بعد الاعتراف بالحرية الدينية ، وأنها — أى حقوق الانسان — لم تكن الا ثمرة من ثمار الاصلاح الديني (٥) .

---

(١) أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ١٩٣ .  
(٢) GEORGE JELLINEK, Die Erklärung der Menschen — und Bürgerrechte, (1927), S. 8.

(٣) دروس الاستاذ « أندريه هوريو » ، لطلبة قسم الدكتوراه بكلية حقوق القاهرة سنة ١٩٥١ ، ص ٢ .

(٤) الدكتور عثمان خليل ، الاتجاهات الدستورية الحديثة ، ص ٨٧ .  
G. JELLINEK, op. cit., S. 42.

(٥) —————

والمسألة الهامة عند Jellinek والتي لا تقل أهمية عن الاعلان وتقنين حقوق الانسان ، ورفع الحق الطبيعي الى حق قانوني غير قابل للتغير هي ان افكار حقوق الانسان العامة أصبح لها معنى تطبيقي ( مدلول عملي ) (٦) .

ويضيف Gerhard Oestreich بأن ما يعنيه Jellinek أن الاهتمامات الدينية ، والاعتراض ضد الضغط العقائدي وضد السلطة السياسية ، قد مارست دورا في التحول ولكنه لم يكن وحده خلفية هذا التطور ، حيث كانت في الحقيقة الحرية الدينية ، والتي اعتبرتها الثورة الانجليزية حقا فطريا تمثل الخلفية الأساسية لهذا التطور . . كما أن ارتباطا بالمعنى الضيق بدأ يظهر بين حركة الحرية السياسية والحرية الاقتصادية ، ومن خلال مقاومة الاعتداء على الحريات قام هجوم على نظام الدولة والمجتمع الانجليزي بشكل عام في كتابات كثير من المفكرين تطالب بالقوانين المقدسة للحرية والمساواة (٧) . . الا أنه يجب الأخذ في الاعتبار أن الصياغات الأوروبية لحقوق الانسان لم تكن مؤسسة فقط على أفكار الكتاب المتخصصين من الانجليز أمثال Locke وإنما على أفكار غيرهم كذلك من مفكري القارة أمثال : Puffendorf و Wolf و Malby .

ونتناول فيما يلي اعلان الحقوق الأمريكية واعلان الحقوق الفرنسية بشكل موجز كل في فرع خاص :

### الفرع الأول :

اعلان الحقوق الأمريكي .

### الفرع الثاني :

اعلان الحقوق الفرنسي .

---

(٦) وهو ما انتهى اليه المؤلف بعبارة : «... die erste dem Gedanken der allgemeinen Menschenrechte Praktische Bedeutung gegeben haben...»

G. Oestreich المرجع السابق ، ص ٤٧ .

(٧) نفس المرجع والموضع السابقين .

## الفرع الأول اعلان الحقوق الأمريكى (٨)

لقد كان التسليم بالقانون الطبيعى بشكل عام أمرا بديهيا ولكن هذه الحقوق وتلك الواجبات الطبيعية غدى التسليم بها فى المستعمرات الانجليزية كحقوق وواجبات حقيقية أمرا صعبا وذلك لسببين :

الأول : هو أنه لم يكن على الأرض المستعمرة السلطة المطلقة وبالتالي غابت أفكارها عن الدولة أو مجال سلطتها ..

والثانى : أنه سواء كانت الاستبدادية البرلمانية أو الاستبدادية الحكومية للدولة الأم لم تغير من الاحساس الأمريكى لطبيعة الحياة ولذا بقى القانون الطبيعى بجانب القانون الوضعى يختلطان دائما ، وما كان من تصور عن الحالة الطبيعية للانسان قبل ابرام العقد الاجتماعى أو عقد السلطة غدى وهما وخيالا ، ذلك أن الشعب الأمريكى عاش حالة ما قبل الدولة تقريبا وبدون حماية أو تدخل من سلطة الدولة ..

ومن ثم استلهمت الثورة الأمريكية الأفكار والتصورات التقدمية لحقوق الانسان من الفكر الغربى وبخاصة أفكار « البوريتان » ورجال الدين وفلاسفة القرن الثامن عشر (٩) ، فى نضالها ضد الحكومة الانجليزية حتى تحقق لها الاستقلال وتحقق لحقوق الانسان فى وثيقة الاستقلال سنة ١٧٧٦ أول اعتراف قانونى (١٠) .. وطبقا لهذه الوثيقة وضعت الولايات المتحدة الأمريكية دستورها سنة ١٧٨٧ .

وهكذا تبلورت الحقوق السياسية للفرد وتقررت بشكل قانونى ثابت المبادئ الديمقراطية الجديدة كمبدأ سيادة الشعب (١٤) .. مبدأ الفصل

---

HAGERMANN, G. : Die Erklärung der Menschen — und Bürgerrechte (٨)  
in Dem Ersten Amerikanischen Staatsverfassung, BERLIN, 1910, S. 25 ff.

G. JELLINEK, op. cit., S. 17.

(٩)

G. JELLINEK, op. cit., S. 5.

(١٠)

(١١) انظر فى بيان مبدأ سيادة الشعب مؤلف استاذنا الدكتور محسن خليل السليق  
الإشارة اليه ص ٤٥ و ٤٦ . وسنتناول بيان الفروق بين مبدأ سيادة الشعب ومبدأ سيادة  
الامة عند دراسة اعلان الحقوق الفرنسى . راجع كذلك اعلان الحقوق لولايات فرجينيا ،  
ماساشوسيتس ، ماريلاند ، ونيو هامبشاير .



بين السلطات واستقلال القضاة . . عدم نزع الملكية الخاصة للأغراض العامة  
١١ بعد الترخيص وفي مقابل التعويض العادل . .

ويرى بعض الكتاب أن الخلفية للدستور الأمريكي وإعلانات الحقوق  
تكمُن في تاريخ الحياة الدستورية في إنجلترا (١٢) . ولكن G. Oestreich  
يعارض ذلك الرأي ويصف قائله بأنه لم يدرس النظريات الأخرى المختلفة ،  
ويتمسك بوجهة نظر Jellinek وهي أن النواة الأساسية لإعلانات  
الحقوق إنما تكمن في الحرية الدينية وحرية العقيدة (١٣) . ويرى الدكتور  
عثمان خليل أنه يتعذر « اسناد هذا الفضل إلى جهة بالذات دون أخرى ،  
فلا يمكن اعتبار المصدر الأصلي لحقوق الإنسان أفكار لوك أو جان جاك  
روسو أو مونتسكيو أو البروتستانت ، فللديانات جميعا نصيب أقدم من  
ذلك كله في هذا الشأن ، وللإسلام بالذات وهو ما يجهله الكتاب الغربيون .  
إلى حد كبير ، - على حد تعبيره - نصيب السبق في تقرير الحقوق والحريات  
وتحديدها بشكل مفصل في بعض الصور قبل هؤلاء الكتاب والفلاسفة  
بأكثر من ألف عام . كما أنه من المتعذر اسناد هذا الفضل إلى الثورة الفرنسية  
(١٧٨٩) لأنها أخذت عن الثورة الأمريكية ولم تكن الأخيرة مبتدعة أو مبتكرة  
في هذا الشأن بصورة استقلالية . وبذلك ينتهي إلى أن : « حقوق الإنسان  
تأثرت عالمياً تولد عن الجماعة الإنسانية وساهمت فيه الشعوب المختلفة بأقدار  
متفاوتة تفاعلت معا على مر القرون واختلاف الأوطان (١٤) .

G. OESTREICH, op. cit., S. 51.

(١٢)

G. OESTREICH, op. cit., S. 52.

(١٣)

(١٤) الدكتور عثمان خليل ، دروس في الاتجاهات الدستورية الحديثة ، لطلبة دبلوم

القانون العام ومعهد العلوم الادارية بكلية حقوق القاهرة ١٩٥٥ - ١٩٥٦ ، ص ٨٧ - ٨٨ .

## الفرع الثاني

### اعلان الحقوق الفرنسي

#### أولا

#### الخلفية الفكرية

ان الثورة الفرنسية لم ترمس فقط أفكار حقوق الانسان في الوعي العام وانما أعطت أيضا تقنيننا لحقوق الانسان والمواطن *Koilifikation der Menschen — und Bürgerrechte* ونموذجا لدستور المستقبل .. في اعلان حقوق الانسان والمواطن الصادر في سنة ١٧٨٩ .. كذلك استطاعت الثورة الفرنسية في ذلك الوقت أن تنفذ بشعاراتها في الحرية والاخاء والمساواة لا الى العراصم الأوروبية فحسب وانما الى أمريكا اللاتينية وآسيا كذلك ، لتصبح مصدر وحى والهام لغالبية قوانين الحقوق (١٥) .. حتى أنه لم يعد من المتصور أن يصدر اعلان للحرية أو الحقوق دون أن يتضمن روح السياسة الثورية للقرن الثامن عشر ، كما استجاب المناخ الأوروبي لهذه الروح وظهرت نظريات اجتماعية جديدة مهدت للاعتراف بحقوق الانسان على مستوى دولي ..

ومن أكبر أصحاب النفوذ الروحي في أوروبا في هذا الوقت *Voltaire* ودعوته الشهيرة : « ان الحر هذا الذي يعرف حقوق الانسان ، ويدافع عنها من ذاته ، ليس فقط ضد الحكومة المستبدة ، وانما ضد كل من يرتبط بأجهزة دولة فرنسا المستبدة » (١٦) ..

ومن النظريات السياسية الفرنسية الشهيرة ما أودعه *Montesquieu* من المبادئ العامة لاكتساب وحماية الحريات السياسية ، كما أعطى اهتماما متزايدا لكل المجالات التي تتعلق بمسألة حقوق الانسان . ولقد أكد *Montesquieu* في مؤلفه الأساسي *L'esprit des lois* أن قيادة الدولة الرشيدة لا تنحصر فقط في الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات

---

(١٥) الدكتور عز الدين فودة : حقوق الانسان في التاريخ و ضماناتها الدولية - المكتبة

G. OESTRICH, op. cit., S. 54.

الثقافية ، عدد ٢١٨ ص ٩ .

(١٦)

الثلاث ، وانما بتحقيق الحرية السياسية فى دنيا الواقع وقدم تعريف الحرية السياسية بأنها الحق فى كل شىء يجيزه القانون (١٧) ٠٠ وأن هذه الحرية توجد فقط فى الحكومات المعتدلة ، وهذا يعنى فى الدولة التى تحد السلطة فيها السلطة وتكون كل من السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية ذا ثقل متساو ٠٠ كما كافح وجهة نظر Gratius و Puffendorf بشأن التسليم بملكية الرق (١٨) ٠٠

لقد كانت أفكار Montesquieu تدور حول ضمان الحرية فى الدولة ، والتى أصبحت فيما بعد جزءا طبيعيا من الحقوق الأساسية ٠ وان نظريته بشأن توزيع السلطة وتوقيفها أصبحت فيما بعد عنصرا أساسيا فى الدستور الفرنسى والتى وجدت كذلك فى إعلان الحقوق ( ١٧٨٩ ) "RECHTEDEKIARATION" (١٩) .

أما أفكار Rousseau فكانت تستهدف الحرية المدنية ٠٠ وأنه بالبداية المشهورة للعقد الاجتماعى سنة ١٧٦٢ غذى التعطش للحربة ، كغرض أساسى وأولى لارادة الثورة ٠٠ ومن ذلك قوله : « ان الانسان ولد حرا وهو فى أى مكان مقيد ٠٠ وأن التخلي عن حريته يعنى التخلي عن انسانيته ٠٠ يعنى التخلي عن الحقوق حتى الواجبات الانسانية ٠٠ وفى مقابل كل ما تخلى عنه لا يوجد أى تعويض ٠٠ ومثل هذا التنازل يتعارض مع فطرة الانسان » ان الدولة التى ينشئها العقد الاجتماعى "GESELSCHAFTSVERTRAG" هى تلك التى يوجد فيها الأفراد بادية ذى بدء كنظام أخلاقى من تلقاء أنفسهم والتى يمكنها أن تحقق الخير العام وأن التنازل الكامل عن حقوق من كل فرد لمصلحة الجماعة التى يحددها الفرد نفسه ويشكلها كذلك ٠٠ وهذا يعنى عند Rousseau ان الانسان قد فقد حريته الطبيعية Natürlische Freiheit ليكتسب حريته المدنية Bürgerliche Freiheit (٢٠) .

### جماعة الفيزيوقراط :

كان لجماعة الفيزيوقراط تأثير كبير على الفكر السياسى المعاصر وعلى

MONTESQUIEU, L'esprit des Lois, Bei G. Oestreich, op. cit., p. 54. (١٧)

MONTESQUIEU, op. cit., — BEI G. OESTREICH, op. cit., p. 54. (١٨)

CASSIN, R., Montesquieu et les Droits de l'Homme La pensée politique (١٩)

et constitutionnelle de Montesquieu, Paris, 1948, pp. 183 - 190.

رأسهم Mirabeau      الذى أشعل المناقشة فى اللجنة الدستورية

للاعلان من خلال برنامج الإصلاحى ..

ان صورة الدولة والفرد عند الفيزيوقراطيين منذ منتصف القرن الثامن عشر تتطابق مع تصوراتهم عن ضرورة الحرية الاقتصادية لكل نشاط اقتصادى وحرية من تدخل أى تنظيم حكومى اللهم الا اذا كان بفرض مساندته .. والثقة الكاملة فى طموح كل فرد .. فللفرد عندهم كامل الحرية فى تدمير شئونه وأن الراشد هو الذى يتحكم فى ارادته ، ويمكن — بل يجب ، تقويته واستمالته من خلال التربية (٢١) ..

ولم يكن نظام الدولة يثير اهتمام الفيزيوقراطيين وانما كان الاقتصاد وشروطه فى النظام الطبيعى هو شاغلهم الأساسى .. ومعنى النظام الطبيعى عندهم هو ذلك النظام الحر الذى لا تتدخل فيه الدولة بأى حال من الأحوال (٢٢) .. فالحرية عندهم لا تتحقق الا بامتناع الدولة عن التدخل فى أوجه النشاط الفردى ، وأن يترك للفرد حرية التصرف والسعى وراء مصلحته الخاصة حيث لا يمكن لأحد غيره أن يعرف مصلحته ، أو أن يستطيع تحقيقها أفضل منه ، فالفرد وحده وليست الجماعة هو الذى يعرف كيف يحقق نموه ورقبه (٢٣) .. وعلى ذلك فان اطلاق الحريات الفردية فى مجال النشاط الاقتصادى أمر بديهي وضرورى تقتضيه مصلحة الجماعة ، ولا ضرر عليها من ذلك حيث لا تعارض بين هذه الحريات الفردية ، والمصلحة العامة ، بل هى الوسيلة الوحيدة لتحقيق حرية الجماعة وتدعيمها (٢٤) ..

معنى التوازن الاقتصادى عندهم :

يذهب الفيزيوقراطيون الى أن الظواهر الاقتصادية تخضع لنظام طبيعى هو أفضل الأنظمة جميعها وأقدرها على تحقيق السعادة والرخاء للأفراد ، وأكثرها تحقيقا لرغبات الانسان الطبيعية .. وأن مصلحة الجماعة تقتضى

---

FAGUET, E. La Politique Comparée de Montesquieu, Rousseau et (٢٠)

Voltaire, PARIS, 1902, p. 75.

G. OESTREICH, op. cit., p. 55.

(٢١)

GUNTZBERG, B., Die Gesellschafts — und Staatslehre Der Physiokraten,

(٢٢)

LEIPZIG, 1907, S. 25.

BURDEAU, Traité de science Politique, T.V., p. 272.

(٢٣)

(٢٤) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٤٨٧ .



أن يترك ذلك النظام الطبيعي يعمل عمله الآلى دون تدخل من جانب الدولة والذي قد يعرقل دورته الطبيعية ويحول دون تحقيق نتائجه ، فالتوازن الاقتصادى يتم فى إطار هذا النظام الطبيعى بموجب قوانين طبيعية تحكم النظام الاقتصادى والعلاقات الاقتصادية بين الأفراد ، وأن هذه القوانين تعمل تلقائيا دون تدخل من الدولة على تحقيق مصلحة الجماعة من خلال حماية المصلحة الخاصة للأفراد ، والتي لا يمكن أن تكون متميزة عن المصلحة العامة للمجتمع (٢٥) .

فطبقا للنظام الطبيعى لا يمكن للمصلحة الشخصية للفرد أن تحيد عن الجماعة ، ودليل ذلك التقدم الاقتصادى الناشئ عن التجارة والصناعة (٢٦) . فالنظام الاقتصادى الحر اذ يقوم على المنافسة الحرة ، فانه يدفع الى تحسين الانتاج وجودته ، مما يحقق أكبر قدر ممكن من الربح ويساعد فى الوقت نفسه - وبطريقة تلقائية - على تحقيق الرخاء العام والرفاهية العامة للجميع .

#### ظهور اصطلاح الحقوق الأساسية :

يقرر G. Oestreich (٢٧) ان اصطلاح الحقوق الأساسية قد ظهر استخدامه لأول مرة سنة ١٧٧٠ حين طالب Mirabeau بحماية الحقوق الفردية الأساسية ضد أى اعتداء من السلطة . وقد تحدث « ميرابو » بشكل عام عن الحقوق الأساسية التالية :

- حق ملكية المنقول .
- حق ملكية العقار .
- حق الحرية الاقتصادية .
- حق الضمانة القانونية .

وان هذه الحقوق تنظمها القوانين الأساسية "Lois fondamentales" وهى قوانين طبيعية غير قابلة للتغيير أو التبديل .

(٢٥) الدكتور محمد لبيب شقير ، تاريخ الفكر الاقتصادى ، ص ٩١ و ٩٢ .

Rene GONARD, Histoire des Doctrines Economiques, p. 6. (٢٦)

G. OESTREICH, op. cit., S. 53. (٢٧)



وأخيرا فان النظرية الفيزيوقراطية اذا كانت قد تضمنت الحقوق الأساسية المستمدة من القانون الطبيعي القديم ، فانها تضمنت كذلك بعض الحقوق الاجتماعية الجديدة مثل حق العمل . فلقد أعلن المرسوم الملكي الصادر في سنة ١٧٧٦ طبقا للمفهوم الفيزيوقراطي رفـسـع شأن النقابات المهنية والاعتراف بحق العمل كحق من حقوق الانسان الغير قابلة للتصرف (٢٨) .

## ثانيا

### اعلان الحقوق لسنة ١٧٨٩

في يوليو سنة ١٧٨٩ (٢٩) عرض على اللجنة التأسيسية مشروع اعلان حقوق الانسان في قانون أساسي ، وفي الوقت نفسه كان هناك رأى عام يطالب بأن يتضمن الفصل الأول من الدستور المنشور اعلانا للحقوق التي لا تقبل التعديل ، وأن يكون المجتمع السياسي مسئولاً عن حماية هذه الحقوق ، ذلك أنه يجب قبل تثبيت حقوق المجتمع ضمان حقوق الأفراد .

ولكن مجموعة كبيرة في المؤتمر القومي عبرت عن مخاوفها من أن يساء استعمال مثل هذا الاعلان اذا أخذ حق المساواة بشكل حرفي . حيث كانت الظروف الاجتماعية في فرنسا مختلفة تماما عنها في أمريكا ، فتساوى أسلوب الحياة وأسلوب الملكية في أمريكا يسمح باعلان حق المساواة ، بينما في المجتمع الاقطاعي الفرنسي كما في أوروبا بشكل عام لا يسمح بذلك . ذلك ان الطبقة العريضة من الشعب لا تملك وقد تسيء فهم حقوق الانسان هذه (٣٠) .

أما LAFAYETTE فقد أوضح الغرض التربوي للاعلان من حيث تربية الشعب على الحرية وتقوية ارادته على الاستمسك بالحقوق والمحافظة على مبادئ الثورة في نفوس ممثلي الشعب حية يقظة . وتصور الآخرون الاعلان عقيدة قومية يجب أن يربي عليها الاطفال في المدارس بشكل

GUNTEBERG, op. cit., p. 25;

(٢٨)

DE LAFAYETTE صديق WASCHINGTON وزميل كفاحه (٢٩) قدم الماركيز

في جيش الثورة الامريكية في المؤتمر القومي ١٧٨٩ طلبا باعلان حقوق الانسان ، وقد وضع معه مشروع هذا الاعلان JEFFERSON الذي كان مبعوثا وقتها في باريس .

G. OESTREICH, op. cit., S. 29.

(٣٠)

جماعى ، ولذلك طالبوا أن تأتي مبادئه بأقصى درجة من الوضوح .. بينما كان لغيرهم وجهات نظر أخرى قدمت فى مشروعات أخرى من ضمن المشروعات التى قدمت للمؤتمر وتزيد على خمسين مشروعا (٣١) ..

وفى ٢٦ أغسطس ١٧٨٩ صدر اعلان حقوق الانسان والمواطن الفرنسى يتضمن فى مجال الحقوق الأساسية المبادئ الرئيسية التالية (٣٢) ..

- ان الغرض النهائى لكل مجتمع سياسى ، هو المحافظة على حقوق الانسان الطبيعية والتى لا تقبل المساومة أو التنازل .. وهذه الحقوق هى : الحرية ، الملكية ، الأمن ، الاعتراض ضد كل اضطهاد .

- لقد خلق الله الناس أحرارا ومتساوين فى الحقوق ، وأن الحرية نعى امكانية أى عمل طالما لا يضر بالآخرين وكانت ممارسته فى حدود الاطار القانونى ، كما أن الحرية الدينية وحرية الاعتقاد مضمونة للجميع .

- أن كل مجتمع لا يتوافق فيه ضمان الحقوق والفصل بين السلطات ، هو مجتمع بلا دستور ، لذلك يجب أن يتضمن كل دستور كلا النظامين المتعلقين بالحرية الفردية للمحكومين ، والفصل بين السلطات .

- تقرير اتاحة الفرصة للجميع على السواء ، وأن تكون السيادة للأمة (٣٣) ..

واذا كان البعض قد ذهب الى وجود تشابه بين نصوص اعلان الحقوق الفرنسى الصادر سنة ١٧٨٩ واعلانات الحقوق الأمريكية الى حد التماثل بين التعاريف والتقابل بين الأفكار والصياغة بل والعبارات (٣٤) .. فان من

---

(٣١) وكان قد أعد Mirabeau قبل الثورة بعام اعلانا لحقوق الانسان والمواطن «Bills of right» لهولندا خليطا من المواد المقتبسة من بيان الحقوق الأمريكى وبخاصة بيان Virginia والتى تتناسب مع العلاقات الهولندية .. ولقد حقق هذا الاعلان استمرارية التطور الدستورى الفيدرالى الحر فى هولندا ، بينما أحدث انقلابا فى النظام القائم فى فرنسا .

(٣٢) أنظر أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٢٩٢ وما بعدها .  
G. JELLINEK, op. cit., pp. 1-4.

(٣٣)

(٣٤) الدكتور عثمان خليل ، المرجع السابق ص ٨٨ - أنظر قائمة المقارنة بين نصوص كل من الاعلانات الأمريكية والاعلان الفرنسى التى وضعها JELLINEK ، المرجع السابق ، ص ٢٠ وما بعدها .

الفروق الجوهرية بينهما أن اعلانات الحقوق الأمريكية قد أخذت بمبدأ سيادة الشعب بينما أخذ اعلان الحقوق الفرنسي بمبدأ سيادة الأمة (٣٥) . .

ونقطة الخلاف الموضوعي بين مبدأ سيادة الشعب وبين مبدأ سيادة الأمة كما أوضح ذلك استاذنا الدكتور محسن خليل أن المبدأ الأول يقرر السيادة للأفراد إذ أنه لا ينظر الى المجموع كوحدة مستقلة عن الأفراد المكونين له ، بل ينظر الى الأفراد ذاتهم ويقرر لهم السيادة ، بينما يعطى المبدأ الثانى السيادة لمجموع الأفراد باعتبارهم وحدة واحدة مجردة لا تقبل التجزئة ومستقلة عن الأفراد ذاتهم . .

ومن ذلك يبين الخلاف بين مبدأ سيادة الأمة ومبدأ سيادة الشعب . فاذا كانت السيادة فى المبدأ الأول كوحدة مستقلة عن الأفراد بحيث لا يقبل هذا الكل التجزئة أو الانقسام ، فان السيادة فى المبدأ الثانى للأفراد أنفسهم وبذلك تقبل السيادة التجزئة والقسمة على هؤلاء الأفراد (٣٦) . .

#### أثر اعلان الحقوق ( ١٧٨٩ ) على النظام الدستورى الفرنسى :

كان للاعلان الأول الصادر سنة ١٧٨٩ أثر كبير وفاعلية مستمرة فو اثارة الروح الثورية ضد نظام المجتمع والدولة والقانون القائم على الامتيازات وذلك بتأكيد الحقوق الأساسية للمواطن . ولذلك حرص المؤتمر القومى "NATIONALVERSAMMLUNG" حينذاك ان يكون دستور ١٧٩١ مبنيا على الأحكام الأساسية التى اعترف بها الاعلان وان يلغى بكل تأكيد وإيجابية كل ما من شأنه الاضرار بالحريات والمساواة فى الحقوق . .

ولذلك كفل دستور ١٧٩١ الحقوق الطبيعية والمدنية . . فبالإضافة الى حرية الانتقال وحرية الاجتماع تأتى أحكام عامة بشأن المساعدة العامة للأطفال

---

(٣٥) تبين من القائمة المشار اليها ان اعلان « فرجينيا » قد أخذ بمبدأ سيادة الشعب فى البند الثانى منه ، بينما أخذ الاعلان الفرنسى بمبدأ سيادة الأمة فى المادة الثالثة .

المرجع السابق ، ص ٢١ .

(٣٦) أنظر بيان مضمون نظرية سيادة الأمة ، ونظرية سيادة الشعب والنتائج المترتبة على كل منهما ، والنقد الموجه ليهما ، مؤلف استاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، من صفحة ٢٧ حتى صفحة ٥٢ .

المشردين ، والفقراء المرضى ، وكذلك مساعدة الفقراء الأضماء بتدبير فرصر العمل لهم ، وكذلك انشاء نظام عام جماعى للتربية بدون مقابل ..

أما بالنسبة لضمان هذه الحقوق من اعتداءات السلطة ، فقد قرر أن السلطة التشريعية مقيدة بالحقوق الأساسية ، ولا يجوز لها اصدار قانون يضر أو يضر بالحقوق الطبيعية والمدنية التى تضمنها الدستور (٣٧) ..

وهكذا ترتب على الاعلان العام لحقوق الانسان والمواطن الضمان الدستورية للحقوق الطبيعية والمدنية والتزام المشرع بها - على تفصيل فى ذلك (٣٨) - وظهور تصور جديد لمعنى الحرية فى مقابلة التصور القديم لحقوق الحريات الجماعية فى مجتمع الدولة المستبدة ... وهو أن الفرد ... حرا من خلال الامتيازات ، ولكنه حر من خلال الحقوق التى يتمتع بها المجموع (٣٩) .. وباعلان الجمهورية الفرنسية الاولى ألغى دستور ١٧٩١ وتشكلت جمعية نيابية عرفت باسم "CONVENTION" وضعت دستور ٢٤ يونيو عام ١٧٩٣ .

واذا كان دستور عام ١٧٩٣ لم يعرف طريق التطبيق (٤٠) الا أنه قد أورد الكثير من المبادئ الجديدة (٤١) ، كما أدخل مجموعة جديدة من حقوق الانسان .. فكان على قمة الحقوق الطبيعية التى لا تقبل المساومة أو التنازل. المساواة والحرية والأمن والملكية .. كما ركزت على المساواة أمام القانون ووحدة القانون بالنسبة للجميع .. كما شرع فى الأخذ بفكرة الحقوق الاجتماعية "SOZIALRECHTE" من حيث الاعتراف بحرية المهنة ، وحرية اختيار العمل ورفض كل عمل بمعنى الاستغلال ، حيث لم يعد الانسان ملكية قابلة للتصرف ..

---

REDSLOB, R., Die Staatstheorien der Francisischen National- (٣٧)  
versammlung, LEIPZIG, 1912, S. 27.

(٣٨) سنتناول بيان ذلك بالتفصيل فى بيان القيمة القانونية لاعلانات الحقوق فيما بعد .  
WAHL, A, Zur Geschichte der Menschenrechte, in Histoir, sz. Bd. (٣٩)

103 (1909), s. 79 ff.

(٤٠) حيث قضى قرار الجمعية النيابية الصادر بتاريخ ٥ أكتوبر عام ١٧٩٣ بارجاء تنفيذ هذا الدستور .

(٤١) أنظر أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٢٩٨ .



وكان من أهم الحقوق الاجتماعية في هذا الدستور وأبعدها مدى في مجال الحياة الاجتماعية حق العمل ، وضمان تكاليف المعيشة في حالة البطالة ، وأخيرا التسليم بأن المساعدة العامة واجب مقدس على المجتمع وتؤدي من خلال القانون ، كما أن المجتمع مسئول عن النهوض بمستوى الخدمة العامة وتوفير التعليم لكل مواطن (٤٢) .

أما دستور ٢٢ أغسطس ١٧٩٥ فقد حرص على ادخال مادة جديدة خاصة بواجبات الأفراد والمواطنين ولكنه لم يعلن عن حقوق طبيعية مقدسة أكثر من ذي قبل ، واكتفى بالتعبير عن المبدأ الاساسي وهو أن « الناس خلقوا أحرارا ومتساوين ويجب أن يكونوا كذلك » ، ثم تحدث ببساطة نوعا ما عن حقوق الأفراد الأربعة من خلال المجتمع وهي : الحرية والمساواة والأمن والملكية . وقد وضع الحرية ثانية في القمة ، وعنى بالمساواة ووحدة القانون بالنسبة للجميع (٤٣) . وبهذا أكد المساواة القانونية والمساواة المدنية بينما بقيت المساواة السياسية والمساواة في التملك خارجة عن دائرة التعبير . كما أن دستور ١٧٩٥ كان قد استبعد حق العمل الذي نص عليه دستور ١٧٩٣ لأول مرة واستبعد كذلك كل ما يتعلق بالرخاء العام وهو مبدأ اعلان حقوق الانسان والمواطن الصادر في سنة ١٧٩٨ (٤٤) .

وبقيام ثورة ١٨٤٨ والتي اتسمت بناحية اجتماعية نتيجة انتشار المبادئ الاشتراكية ، جاء دستور ٤ نوفمبر سنة ١٨٤٨ بكثير من حقوق الأفراد التي تقترب في نصوصها من اعلان الحقوق الصادر في سنة ١٧٨٩ مع اضافة بعض الحقوق الاجتماعية كحق العمل والتعليم (٤٥) .

ثم جاء من بعد ذلك دستورا ١٩٤٦ و ١٩٥٨ وحرص كل منهما على ادخال اعلان حقوق الانسان والمواطن في مقدمته ثم أضاف اليه الحقوق الاجتماعية الجديدة (٤٦) .

(٤٢) G. OESTREICH المرجع السابق ص ٦٢ .

(٤٣) G. OESTREICH المرجع السابق ، ص ٦١ .

(٤٤) VOEGELEIN, Der Sinne der Erklärung der Menschen und Bürgerrechte, (٤٤)

Von 1789, in Z.S.F. OFFENT. BD 8 (1928 - 1929), S. 82 ff.

(٤٥ ، ٤٦) استاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٢١١ و ٢٩٣ .



## المطلب الخامس الشكل القانوني لحقوق الانسان

لم تكن حقوق الأفراد معروفة في القديم - كما سبقت الإشارة - حيث كان سلطان الدولة مطلقا ، وحينما بدأت تظهر هذه الحقوق في النطاق الضيق جدا كان أساسها دينيا بحتا ، أي كواجبات دينية تقيد سلطان الدولة، أو الملك (١) . ثم تحول هذا الأساس الى القانون الطبيعي وأخيرا ومن خلال التفكير الاجتماعي خلال القرن السابع عشر ظهر أساس جديد لهذه الحقوق يقوم على فكرة العقد الاجتماعي (٢) .

الا أن التطور الفكري الثوري في أوائل القرن الثامن عشر قد أدى بدوره الى تجديد دراسات القانون الطبيعي لاستخلاص أساس جديد لحقوق الانسان (٣) . التي عبر عنها اعلان حقوق الانسان والمواطن في فرنسا سنة ١٧٨٩ (٤) والتي احتواها الدستور الفرنسي ثم دساتير أوروبا من بعد .

واذا كان لاعلان الحقوق الفرنسي أثره الذي لا ينكر على الدستور الألماني من حيث تثبيت حقوق المواطنين العامة ، الا أن تطور الفلسفة السياسية قد سار في شكل آخر على الأرض الألمانية (٥) .

فلقد كانت حريات الرقيق الألماني في أكثر من مشروع لدستور اتحادى (٦)

(١) الدكتور عثمان خليل ، المرجع السابق ، ص ٨١ .

(٢) انظر ص ٧١ من هذا المؤلف .

(٣) الدكتور طعيمة الجرف ، المرجع السابق ، ص ٤٧٧ .

(٤) تراجع مقدمة الاعلان والمادة الثانية منه فقد ورد في المقدمة : « اتفقت كلمة ممثلى الشعب الفرنسى على أن تناسى حقوق الانسان واحتقارها كانا السببين الرئيسيين فى مذلة الشعب وشقاقه والقاء بذور الفساد والقوضى فى الجهاز الحكومى ، فقررنا . . . اعلان حقوق الانسان الطبيعية . . . كما ورد فى المادة الثانية : ان غاية كل هيئة سياسية هى صيانة حقوق الانسان الطبيعية . . . »

(٥) MUTHENRICH ، المرجع السابق ، ص ٦٦ .

(٦) DIE DEBATTEN DER DEUTSCHEN NATIONALVERSAMMLUNG

1948/49. UBER DIE MENSCHENRECHTE.

وكذلك فان مقترحات WILHELM VON HUMBOLT في فبراير ١٨١٥ قد ذهبت الى مدى بعيد حيث طالبت بالاضافة الى الحرية والضمان المكفولين بموجب القانون ، تقرير حماية قضائية للشخص والملكية من خلال الدولة ضد كل اعتداء ، وحرية انشاء المؤسسات التعليمية ، والالغاء الكامل لكل استرقاق واستعباد (٧) .

وفي ظل المتغيرات المتلاحقة بسبب التطور الصناعي وما ترتب عليه من بروز أشكال اقتصادية واجتماعية جديدة ، برزت ضرورة تطوير الحقوق الأساسية بما يتلاءم والظروف الاجتماعية المعاصرة . ولكن الجهود التي كانت تبذل لهذا الغرض كانت تسيطر عليها النزعة الأساسية للقانون الطبيعي بشأن الانسان وحقوقه (٨) ، حتى كانت جهود فقهاء المثالية (٩) الألمانية وعلى رأسهم HEGEL بشأن البحث عن أساس فلسفي لهذه الحقوق والتي استهدفت في ذلك مخرجا فلسفيا وقانونيا ينطلق من الانسان نفسه ، والذي يجب أن نكون شخصيته حرة وأن يكون الهدف الطبيعي والوحيد لكل الحقوق (١٠) .

ولقد ظهر أثر ذلك التطور في مفهوم الحقوق والحريات في ألمانيا حيث لم تعد افتراضات نظرية سابقة على الدولة وانما حقوق تتميز بالاجابية والواقعية . . . وقد ظهر ذلك بوضوح في دستور BAYERN الصادر في ٢٦ مايو سنة ١٨١٨ . فالحقوق التي وردت به في مجموعها لا تختلف في كثير عن الحقوق التي أوردتها الدساتير الفرنسية السابقة . . . ذلك أن كثيرا

---

KLATT, RUDOLF, Die Menschenrechte in Geschichtlichen Dokumenten (٧)  
Bis Zur Gegenwart, HAGEN, 1950, ss. 7-23.

(٨) أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٩٦ .  
(٩) المثالية محاولة لاضفاء نظام على الواقع التجريبي المضطرب ، وهو نظام مستمد بطبيعته من العقل أو من الفكر نفسه ، وتستهدف المثالية تحرير المجتمع من قبضة العوامل العشوائية التي تظل تتحكم فيه ما دام هذا المجتمع خاضعا للعمليات الآلية التي تسيطر عليها قوى غير عقلية ، كمتطلبات السوق والسعى الى الربح أو المنافسة بين المنتجين . . . وإذا أخذ على المثالية الألمانية أن نزعة التحرر فيها تقف عند حدود الفكر الخالص ، فان هيجل بالذات لم يكن من هؤلاء المثاليين الذين يقتصرون على المجال الفكري الخالص وان الصفة المميزة له هي ان مثاليته تتجاوز الحد الفاصل بين الفكر والواقع .

أنظر في ذلك العقل والثورة ( هيجل ونشأة النظرية الاجتماعية ، تأليف هيربرت ماركيز وترجمة الدكتور فؤاد زكريا ١٩٧٠ ) مقدمة الترجمة ص ٦ .  
S. RUDOLF, Die Menschenrechte... Ihre Geschichte Und Ihre Probleme, WIEN, 1954, s. 25 ff. (١٠)

من الأحكام التي تضمنتها نماذج الدساتير الثورية الفرنسية قد أدخلت في بيان الحقوق في الدساتير الألمانية الأولى ، ولكن الاختلاف يبدو في أنه كإز يقوم في الدساتير الألمانية ارتباط وثيق بين الحقوق الأساسية Grundrechte وبين نظرية التبعية للدولة Staatsangehörigkeit ، بينما كان هذا الارتباط في الدساتير الفرنسية يقوم بين هذه الحقوق ونظرية القانون الطبيعي (١١) Naturrecht .

ومهما يكن من الأمر ، فإن ذلك التطور لم يقطع الصلة بين الدستور الألماني ومصادره الفرنسية . ذلك أن معظم النظريات قد أخذت من المقدمات المنطقية للقانون الطبيعي ومن الفلسفة المثالية الألمانية وواصلت تعميق حقوق الإنسان في غرب أوروبا (١٢) .

إن فكرة الحقوق الطبيعية هي الأساس الفلسفي والقانوني لحق الأفراد وحررياتهم إبان الثورة الفرنسية وإن تعددت صورها أو اختلفت مسمياتها . حتى كان التجديد الذي أصابها على يد المفكر « هيجل » في أساسها الفلسفي والقانوني . . . فلقد ذهب « هيجل » إلى أن حكم القانون هو الشكل السليم للمجتمع الحديث . . . فالمجتمع الحديث طبقاً لتوجهه نظره ليس جماعة طبيعية ، وليس نظاماً من الامتيازات التي تمنحها الآلهة ، وإنما يقوم على المنافسة العامة بين ملاك أحرار يكتسبون مركزهم في العملية الانتاجية ويحتفظون به عن طريق نشاطهم الذاتي وهم في سعيهم لا يستهدفون المصلحة العامة ، وإذا تحققت هذه المصلحة فليست إلا من قبيل الصدفة . .

وعلى ذلك فإن التنظيم الواعي للصراعات الاجتماعية عن طريق قبوذه تعلق على تعارض المصالح الخاصة وتحافظ مع ذلك عليها كلها ، هو وحده الكفيل بتحويل ذلك المجموع الكلي الموضوعي للأفراد إلى مجتمع قائم على أسس عاقلة ، والوسيلة التي تحقق هذا التحويل - من وجهة نظره - هي حكم القانون (١٣) . . . وحكم القانون في رأيه إنما يتجسد في الدولة . .

ولذلك فإن Hegel حينما سلم بحقوق الإنسان وضرورة ضمان

(١١) G. OESTRICH ، المرجع السابق ، ص ٧١ - ٧٤ .

(١٢) OERTSEN, P.V., Die Soziale. Funktion des Staatsrechtlichen Positivismus, Göttingen, 1953, ss. 7-8.

(١٣) هربرت ماركيز ، العقل والثورة ، المرجع السابق ، ص ١٨٥ و ١٨٦ .

الدولة لها ، فانه لم يسلم بهذه الحقوق كحقوق سابقة على الدولة ، وانما كحقوق تستمد أصولها من القانون . . . فمصدر حرية الملكية ، وحرية الشخص : وحرية التكسب ، يكمن - عنده - في القانون ذاته . .

ولهذا طالب هيجل ممثلى الشعب بالمساواة أمام القانون للجميع ، وكذلك المساواة سواء بالنسبة للانتفاع بالخدمات أو تحمل الأعباء العامة ، والحق فى الهجرة والحرية المهنية والتدريب المهني وأن تضمن الدولة هذه الحقوق وتلك الحريات بتثبيتها فى قوانين (١٤) . .

ان فلسفة « هيجل » بصدد الحقوق الأساسية وتحقيقها من خلال القانون والتي كانت تعتبر نظرية عصر الثورة الفرنسية تقضى بأن الحرية والمساواة يجب أن تكون الهدف الأساسى لكل دستور وأن يعمل الدستور على تحقيق ذلك من خلال الضمانات القانونية للحقوق والحريات العامة ، وهى فى الوقت نفسه تعنى تسليما بأن مثل الحقوق المجردة والسطحية لا معنى لها . .

لقد كان يرى « هيجل » فى عبارة : « ان الناس بحكم الطبيعة متساوون ، مغالطة ، وان القول بذلك يعنى سوء فهم للطبيعة ذاتها . . والأولى أن تتبدل هذه العبارة لتكون : « ان الناس بحكم الطبيعة غير متساوين » ، فعند المساواة حقيقة واقعة يراها « هيجل » ، وتتزايد الفوارق بين الطبقات يوما بعد يوم . . ومن هذا كان يرى فى الوقت نفسه أنه من أجل الحرية الايجابية يجب تعميق فكرة معقولة القوانين “Vernünftigkeit der Gesetze” وتثبيت الحالة القانونية (١٥) “GESETZLICHES ZUSTAND” حيث لم تعد تفهم الحقوق الأساسية بمعنى حقوق سابقة على الدولة ومستمدة من القانون الطبيعى وانما أضحت حقوقا ايجابية “Positives Recht” تضمنها الدولة وثابتة بحكم القانون .

وخلاصة القول عنده انه لا يوجد موضع للحقوق البدائية ولا توجد حقوق بدائية للانسان . . وأن الحقوق الأساسية هى قواعد تنظيمية دائمة بالنسبة للمشرع والادارة فى الحال والمستقبل . .

— G. OESTREICH, op. cit., p. 68.

(١٤)

— METZGER, V., GESELLSCHAFT, RECHT und Staat in der Ethik des Deutschen Idealismus, Köln, 1958.

G. OESTREICH, op. cit., pp. 66 - 68.

(١٥)



## المطلب السادس

### نظرية JELLINEK في الحقوق الأساسية

أصبح من المعلوم أن المفاهيم الإيجابية *Positivistische Auffassung* وحدها لا تكفي في مجال الحقوق العامة ، وإنما تقضى الضرورة إصدار القواعد القانونية التفصيلية والتي تكون بدورها مثل هذه الحقوق اعلانات عارية .

وفي ظل الدولة القانونية "RECHTSSTAAT" تكونت مادة الحقوق الأساسية ، وتجدد تصور حقوق الإنسان تحت تأثير روح العصر الإيجابية في أوروبا (١) وغابت كل تصورات ما قبل الدولة (القانون الطبيعي ، الحقوق الطبيعية ) ، فيما يتعلق بحقوق الإنسان والمواطن . .

فالقانون لم يعد نظاما طبيعيا، وإنما غدى نظاما عقلانيا يمكن بناؤه وتركيبه، وليس آليا كما فهمه الفيزيوقراطيون وأنصار القانون الطبيعي ، وغدت الحكومة هي التي تمثل الدولة القائمة على القانون والعدل ، وليست تلك التي تقوم على الاستبداد والتسلط . . كما غدت سلطتها المحور الوحيد للحقوق والحريات (٢) . .

ولقد كان الرأي الغالب عند الفقهاء الألمان وعلى رأسهم Gerber يذهب إلى أن حقوق الأفراد وحررياتهم منحة من السلطة Staatliche Konzessionen وأن هذه المنحة ليست سوى انعكاسات للحق العام Reflexe des Öffentlichen Rechts . . بمعنى أنها لا ترتب أثرا قانونيا مباشرا ولا ترتب للأفراد حق المطالبة القضائية (٣) . .

---

G. OESTREICH, op. cit., p. 87.

(١)

GEORGE VLACHOS, Dialectique de la liberté et de périssement

(٢)

de la contrainte chez Fichte, Archive de Philosophie du Droit, Nr. 8, 1962, pp. 82 - 83.

(٣) يراجع في ذلك بشكل عام مؤلف :

GERBER, UBER OFFENTLICHE RECHTE, TUBINGEN 1852, (NEW DRUCK 1915)



وأكد P. Laband هذا الاتجاه بتقريره ان الحريات والحقوق الأساسية ليست الا مبادئ<sup>(٤)</sup> Normen في مواجهة سلطة الدولة التي منحت هذه الحقوق وتلك الحريات للأفراد وأن مهمتها تكون في تقييد سلطة الدولة في التصرف ، وفي ضمان حريات التعامل الطبيعية للأفراد في نطاق محدد وثابت ، ذلك انها لا يمكن أن تكون حقوقا شخصية Subjective Rechte لأنها لا ترد على موضوع ولأنه ليس بحق - في نظره - كل ما ليس له موضوع<sup>(٥)</sup> :

“Keine Rechte, den sie haben keine object”

ومن هذا أخذت السلطة الحجة القانونية في معارضة مطالب المجتمع السياسية والاقتصادية الجديدة<sup>(٦)</sup> ..

ولكن G. Jeilinek قد رفض مسaire هذه التصورات التي كانت تتمسك بها الحكومات القديمة ، واعتنى بالمفهوم الجديد للحقوق الأساسية باعتبارها حقوقا عامة شخصية Subjektive öffentliche rechte وتمثل مطالبات Ansprüche حقيقة تحيط بالدولة وليس مجرد منح أو عطاءات<sup>(٧)</sup> .

= وجدير بالذكر أن هذا المؤلف كان يصدد الحقوق الأساسية وقتذاك والتي نسميها الآن بالحقوق الأساسية التقليدية . وقد غدت هذه الحقوق حقوقا عامة شخصية مكفولة بالحماية القضائية لدى الفقهاء جميعا . ولكن التاريخ يعيد نفسه ، فنجد فقهاء العالم الحر حاليا يقفون نفس موقف أسلافهم من الحقوق الأساسية التقليدية . انظر مقدمة الفصل الثاني من الباب الأول من القسم الثاني .

(٤) وهذا الاتجاه تجده كذلك في الفلسفة السياسية عند Kant, Fichte فالأول بالرغم من دفاعه عن حقوق الإنسان واعتباره أشجع مدافع عنها الا انه كان يرى أن أساس هذه الحقوق يقوم على قاعدة اخلاقية .. وأما الثاني وإن اعتبر هذه الحقوق قاعدة أساسية لكل تشريع ولكن بمثابة خطوط توجيهية عامة وليست في قوة القوانين :

راجع في ذلك :

KLENNER, H., Das Recht auf arbeit bei fichte, in Festschrift Für E. Jacobi, Berlin, 1967, S. 149 ff.

G. OESTREICH, op. cit., SS. 64 - 65.

LABAND, P., DAS STAATSRECHT DES DEUTSCHEN REICHTS, 6 (٥) Aufl. Bd. Tübingen, 1911.

G. OESTRICH, S. 88.

G. JELLINEK, System Der Subjektive Öffentliche Rechte, ss. 8 - 12.

(٦)

(٧)

### المفهوم الجديد للحقوق الأساسية :

لقد كان G. JELLINEK رائدا في مجال التكييف الإيجابي الجديد لحقوق الإنسان حين نشر مذهبه بشأن الحقوق العامة الشخصية ..

فلقد استطاع الفقيه العملاق من خلال مذهبه أن يقيم الأساس الجديد لضمان الحماية القانونية للحقوق والحريات بما يتلاءم والمفاهيم الإيجابية لهذه الحقوق في العصر الحديث ..

ولقد جعل JELLINEK التكييف القانوني العام للشخصية محور البحث ونقطة الارتكاز في مذهبه .. فيقرر أن الحق الخاص (PRIVATRECHT) قابل للانفصال (LOSBAR) بطبيعته عن الشخص دون أن تمس ذات الشخصية ولكن هذا الانفصال لا يمكن تصوره في الحق العام (OFFENLICHE RECHT) دون أن تمس ذات الشخصية ..

وعليه فلا يتصور سلب الفرد حقوقه العامة أو تنازل الفرد نفسه عنها: كما أن التزام الدولة بحماية الفرد يترتب في الوقت نفسه حماية هذه الحقوق ..

ومن هذا يرى JELLINEK أن هذه الحقوق لا تتولد من مبدأ التبعية للدولة وما يترتب من حقوق للأفراد في مواجهتها وإنما يتولد عن التكييف القانوني العام للشخصية .. فالفرد في علاقته بالدولة والمجتمع - طبقا لوجهة نظره - يكون في مركز يؤهله لأهداف مختلفة ويضعه في سلسلة من الحالات القانونية التي تتولد عنها حقوق له بما تقتضيه كل واحدة منها تكون من حيث الخصائص والتكوين حقوقا عامة شخصية (٨) ..

ويحدد JELLINEK هذه الحالات بثلاث (٩) :

الحالة السلبية	.....	"STATUS NEGATIVUS"
الحالة الإيجابية	.....	"STATUS POSITIVUS"
الحالة السياسية (النشاط المدني)	.....	"STATUS ACTIVUS"

فالحالة السلبية هي تلك التي لا تتطلب من الدولة سوى الامتناع عن أي عمل يترتب عليه الإضرار بالفرد ، والحقوق التي تتولد عنها تنحصر

G. JELLINEK, System Der..., op. cit., s. 81 ff.

(٨)

G. JELLINEK, System Der..., op. cit., s. 49.

(٩)

فى الحقوق والحريات بالمعنى التقليدى ، كما وردت فى أول دستور أمريكى والدستور الفرنسى الصادر سنة ١٧٩١ ..

وهذه الحقوق - على عكس السلطات الحكومية الاستبدادية والاقطاعية - سلبية لسلطات الدولة المطلقة . فالدولة هنا فى موقف سلبى يقتصر على مجرد الحراسة والتقديس والمحافظة ، دون أن يقع عليها أدنى التزام ايجابى فى هذا الميدان (١٠) ..

- والحالة الايجابية هى التى تتطلب من الدولة اطلاق نشاطها فى المجالات التى تكون وحدها دون غيرها القادرة على مواجهتها والقيام بها كانشاء الطرق والمواصلات والصحة العامة والتعليم وما الى ذلك (١١) . والحقوق التى تتولد عن هذه الحالة هى كل الحقوق المتعلقة بخدمات المرافق العامة ..

وعليه فانه اذا كانت الحقوق العامة المتولدة عن الحالة السلبية لا تتطلب من الدولة سوى الامتناع فقط ، فان الحقوق العامة المتولدة عن الحالة الايجابية تتطلب من الدولة التدخل للوفاء بهذه الحقوق . وهذا يعنى أن الفرد مع الحماية القانونية والتزام الدولة باشباع حاجات معينة من خلال الادارة الحكومية يمثل أعباء تقع على عاتق الدولة (١٢) ..

- أما الحالة السياسية فتتطلب من الفرد المشاركة فى تكوين الارادة العامة (١٣) . والحقوق التى تتولد عن هذه الحالة هى كافة الحقوق الديمقراطية والسياسية كحق الاشتراك فى الانتخابات بالتصويت والترشيح، والمشاركة فى الحكم وكذلك فى ادارة الشئون العامة على أى مستوى وفى تقلد الوظائف العامة (١٤) ..

ويسرى G. JELLINEK أن هذه الحقوق الناشئة سواء عن الحالة السلبية STATUS NEGATIVUS أو الحالة الايجابية STATUS POSITIVUS أو الحالة المدنية STATUS ACTIVUS هى حقوق عامة شخصية تقيد الدولة

---

(١٠) راجع أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٩٦ .

(١١) أنظر : أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ١٠٠ .

G. JELLINEK, System der. subjective..., op. cit., s. 144. (١٢)

G. JELLINEK, System der subjek..., op. cit., s. 147. (١٣)

(١٤) الدكتور الشافعى محمد بشير ، القانون الدولى العام ١٩٧٦ ، ص ٢٦٨

وتجبرها - عند الاقتضاء - من خلال الخضوع الذاتي كدولة قانونية (١٥) ..  
وهي حقوق عامة ، لأن الدولة تلتزم بالوفاء بها ، وهي حقوق شخصية لأنها  
لم تعد مجرد مبادئ عامة ، وإنما هي بمثابة قيود ترد على سلطة الدولة  
لصالح الأفراد ..

وتأكيدا لهذا الاتجاه ذهب **Friedrich Giese** في بداية هذا  
القرن ( ١٩٠٥ ) الى أن الحقوق الأساسية **Grundrechte** هي مبادئ  
قانونية عامة .. **Offentliche Rechtliche Normen**  
أوجدتها الدولة كبرهان على اعترافها بعالم الحرية للأفراد والذي من خلاله  
تقيد الدولة نفسها وفي حالة الضرورة تجبرها .. وأن هذه الحقوق الأساسية  
تتمثل في حقوق الحماية والحريات (١٦) .

---

HERMANN VON ANGOLDT, Das Bonner Grundrechte, Bd. 1, ss. 59-61. (٥٨)

GIESE, F., Die Grundrechte, TUBINGEN, 1905, s. 45 ff. (١٦)

### المبحث الثالث :

#### التصور الاشتراكي للحقوق الأساسية وأثره في تقرير حق الضمان الاجتماعي

لقد ساهم كثير من المفكرين الاشتراكيين في إبراز قصور التصورات التقليدية للحقوق الأساسية بتجاهلها الجانب الاجتماعي والاقتصادي . ولكن أفكار « كارل ماركس » بالذات وتصويراته قد أخذت طابعا خاصا من العمق والجدة ، وكان لها صدى كبير بين جماهير الطبقة العاملة ، كما كان لها أثر مباشر في تطور نظرية الحقوق والحريات العامة التقليدية وظهور الحقوق الاجتماعية والاقتصادية .

ونبين ذلك كله في مطلبين رئيسيين :

#### المطلب الأول :

التصور الماركسي لحقوق الانسان الأساسية .

#### المطلب الثاني :

انعكاسات التصور الماركسي في الحياة السياسية والدستورية في ألمانيا .



### المطلب الأول التصور الماركسي لحقوق الإنسان الأساسية

لقد كان ماركس يرى الإنسان من خلال النظام الجماعي ، ذلك الفرد الذى يرتبط مع الفرد الآخر ويحتاج الى الآخرين .. فالحرية .. حسب تصورهم - يجب أن تكون حالة اجتماعية يتقابل فيها الأفراد كأفراد ، وليسوا رموزا لعلاقات الطبقة أو الملكية .

وعلى عكس ذلك تماما ، كان يرى الإنسان من خلال النظام الرأسمالى ( مجتمع ما بعد الثورة الصناعية ) .. ذلك الفرد الذى يحرص فقط على التحرر الخاص ، وحقه فى الحرية لا يقوم على ارتباط الإنسان بالإنسان ، وإنما بانفصال الإنسان عن الإنسان ..

ولهذا وصف ماركس انسان عصره بالانسان الأنانى EGOISTISCHE MENSCH وهو الذى لا تهمة الا مصالحه الخاصة PRIVAT INTERESSE ولا يستجيب الا لغرائزه ، وهو فرد معزول ABGESONDERTES INDIVIDUUM من النظام الجماعى ويحمى من خلال حقوق الإنسان فى هذا العالم الفردى INDIVIDUALSPHARE الذى لا يوجد لدى الدولة STAAT فيه سوى وسائل عارية للمحافظة على هذه الحقوق المسماة بحقوق الإنسان (١) ..

لذلك أعلن « ماركس » الكفاح ضد مثل هذه الدولة .. وجاء تعبيرا عن ذلك البيان الشيوعى الصادر فى سنة ١٨٤٨ معلنا الهجوم العام GENERALANGRIFF ضد الحكومات والأنظمة الاجتماعية القائمة ..

ولقد تساءل « ماركس » فى سخرية عن قيمة هذه الحقوق اذا كان الفرد من مزاولتها نتيجة للظروف الاستغلالية التى يعيشها .. وعلى حد حرية المسكن لمن لا مأوى لهم أو يعيشون فى أكواخ حقيرة ، أو حرية الرأى اذا كان العامل ليس حرا فى أن يحصل على مقابل عادل لعمله الذى يمثل رزقه الوحيد ، أو حرية التنقل لمن لا يملك ثمن تذكرة المركبة ...

---

GEORGE BRUNNER, Die Grundrechte in Sowjetsystem, s. 43 ff.

(١)

وانظر : استاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ١٠٢ ..

وهذا النقد يجد أصله في تصور « ماركس » للحرية .. فالحرية الفعلية - كما يراها - هي تلك الحرية الحقيقية التي يتمكن الفرد من التمتع بها فعلا بفضل ما يحققه المجتمع من وسائل اقتصادية تضمن تلك الممارسة وليست الحرية القانونية التي يكفى بالنص عليها في الدساتير ولا يتمكن الفرد من مزاولتها نتيجة للظروف الاستغلالية التي يعيشها .. وعلى حد تعبير « ستالين » : « فان الحرية الحقيقية لا توجد الا حيث ينتهى الاستغلال ، فلا توجد بطالة ولا يرتعد الانسان مخافة ان يفقد عمله في الغد » (٢) ..

ولهذا ترى الماركسية ان الحرية تعنى التحرر من الاستغلال الاجتماعي وأن كافة الحريات خاضعة بطبيعتها لهذه الحرية ، ومن ثم فلا يعتبر التحرر السياسي غاية في ذاته وانما هو عنصر من عناصر التحرر الاجتماعي (٣) .. فالتحرر الاقتصادي للفرد ليس مجرد أمر يمكن أن يضاف الى الحريات السياسية ، وانما هو « الشرط الضروري لكفالة الحريات الأخرى ، فهو الذي يجعل هذه الحريات الأخرى ممكنة وهو الذي يحدد مداها .. فالانسان قبل أن يستطيع استخدام مواهبه الفكرية ، ويقف أمام القانون ، ويمارس امتيازاته السياسية ، يجب أن يأكل ، وأن يلبس ، وأن يجد مأوى ، وأن ينتج لكي يحقق هذه الأشياء كلها » (٤) ..

لكل هذا ، فان الماركسية وان كانت لا تنكر الدور الذي لعبته البرجوازية في تقدم الانسانية والتحرر الاجتماعي على الصعيد السياسي والاقتصادي ، فانها تنكر - بشدة - هذا التصور السلبي للحقوق والحريات التقليدية ، وترى في هذه النصوص الدستورية التي تقرر هذه الحقوق وتلك الحريات مجرد ستار قانوني تحاول به البرجوازية أن تخفي استغلال الطبقة العاملة (٥) ..

---

(٢) الدكتور مصطفى أبو زيد ، حرية .. ، ص ٤٠ و ٤٤٤ .  
(٣) انظر استاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع والموضع السابقين ، وقارن : الدكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ١٩١ .  
(٤) الدكتور عثمان خليل ، تطور مفهوم حقوق الانسان ، عالم الفكر ، المجلد الاول ، العدد الرابع ، ص ٢٩ .  
(٥) شينبين ، السلام ، الديمقراطية ، الاشتراكية ، ص ١٤٢ ، ١٥٣ - ( الترجمة العربية لدار التقدم ) .

والمصادر الشيوعية العديدة متأثرة بفكر «كارل ماركس» و «انجلترا»  
تتبنى وجهة النظر القائلة ان الحقوق والحريات فى المجتمعات المتحضرة ليس  
لها الا معنى لفظيا ..

ويؤيد ستالين هذا بقوله : ان الدساتير تقصر نفسها بشكل مألوف  
على تثبيت حقوق المواطنين الشكلية ، دون أن تهتم بشروط تحقيق هذه  
الحقوق أو امكانية تحقيقها أو وسائل تحقيقها(٦) ..

ولقد وجدت هذه الفلسفة وتلك التصورات الايجابية اول صدى لها فى  
الاجراءات التى قامت بها الثورة البلشفية سنة ١٩١٧ ، والتى أحدثت تغييرا  
حاسما فى حقوق الانسان الأساسية منذ الاعلان السوفييتى فى يناير سنة  
١٩١٨ بشأن حقوق الطبقة العاملة والشعب المستغل(٧) ..

فيموجب هذا الاعلان وانذى أدخل فى دستور سنة ١٩١٨ غدى كل  
فرد أهلا للحق والواجب فى النظام الاشتراكى ، كما أصبح العمل ليس حقا  
وانما واجب عام ، كما تحقق الضمان المادى للأفراد فى حالات الشيخوخة  
والمرض والاجازات المدفوعة الأجر ، وفى دستور الاتحاد السوفييتى الصادر  
سنة ١٩٣٦ نظمت حقوق المواطنين الأساسية وواجباتهم فى ستة عشر  
مادة(٨) ..

وبموجبه ضمنت الدولة الاشتراكية حق العمل مع الأجر الذى يتناسب  
مع كميته وجودته ، وحق الراحة والضمان المادى فى حالة المرض والعجز  
عن العمل ، وكذلك حماية الأمومة والطفولة . وفوق كل هذا وبشكل عام  
ضمان المساواة فى الحقوق بين مواطنى الاتحاد السوفييتى بصرف النظر عن  
القومية والجنس فى جميع ميادين الحياة الاقتصادية والاجتماعية والسياسية .  
كقانون ثابت لا يمكن التنازل عنه ولا يمكن ابطاله ، اذ لا توجد مساواة  
حقيقية - على حد تعبير الماركسيين - بين العامل ورب العمل والاقطاعى  
والفلاح اذا ما بقى الأولون يسيطرون على الثراء والوزن السياسى فى المجتمع  
ويفتقر الآخرون الى كليهما ، اذا ما كان الأولون يستغلون الآخرين(٩) ..

(٦) DRIETRICH MULLER, MULLER, Die Grundrechte in Mitteldeut- (٦)

(٧) راجع الاعلان السوفيتى الصادر سنة ١٩١٨ . scheland, s. 94 ff.

(٨) أنظر المواد من ١١٨ الى ١٢٣ من الدستور السوفييتى ، الفصل العاشر .  
BRUNNER, op. cit., p. 44. (٩)

## المطلب الثاني

### انعكاسات التصور الماركسي في الحياة السياسية والدستورية في ألمانيا

لقد كان للتصور الماركسي أثر بالغ في الحياة السياسية والدستورية فلقد رأت فيه الطبقات العاملة الحل الجذري لمشاكلها الاجتماعية والاقتصادية التي خلقتها الثورة الصناعية ، كما رأت فيه الأنظمة الديمقراطية نذير خطر يهدد كيائها السياسي ، الأمر الذي دعا الأنظمة الديمقراطية أن تتخلى جزئيا عن بعض مبادئ المذهب الحر بالقدر الذي تعالج به مشاكل الطبقات العاملة وتضعف من فاعلية الدعوة الماركسية .

هذا ، ونوضح ذلك من خلال دراستنا للموضوعات التالية :

أولا : حركة البروليتاريا الألمانية .

ثانيا : الثورة الألمانية ( ١٨٤٨ - ١٨٥٠ ) .

ثالثا : تقرير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية في ألمانيا .

#### أولا : حركة « البروليتاريا » الألمانية

ارتبطت حركة البروليتاريا الألمانية بفكرة حقوق الانسان بشكل مباشر بعد ثورة يوليو ١٨٣٠ ، كما يظهر ذلك من دراسة برنامجها ، والذي أوضحت فيه بشكل أساسي أن هدفها هو تحرير ألمانيا ، وتحرير الانسانية وتحقيق المبادئ التي تتضمنها حقوق الانسان والمواطن ..

ولقد استهدف اتحاد العمال في ألمانيا تحقيق حقوق الانسان للعمال من خلال تقرير وتثبيت الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والسياسية في المجتمع وفي الدولة ..



كما رفض « لاسال » (١) حقوق الانسان والحقوق الأساسية الليبرالية GRUNDERCHTE وكشف بوضوح فراغ حقوق الانسان وصورتها من محور الطبقة العاملة ، عديمة الملكية والتي لم تحرر سياسيا بعد . . . كما أنه ذهب من خلال مدرسة HEGEL الى أن غرض الدولة يقوم في التربية الاخلاقية والانسانية ، وبتعبير سياسي آخر تقوم وظيفة الدولة الحقيقية في « المساعدة في تطوير الجنس البشرى نحو التحرير » (٢) . . .

وهذا يلقي على الدولة ضمان الوفاء بمقومات الحياة الأساسية لأفراد المجتمع من خلال تقرير الحقوق والحريات الايجابية . . .

فالتطور المستهدف لا يعنى فقط حماية الأفكار البرجوازية بشأن الحرية الشخصية ، وملكية الأفراد ، ولكن يجب تقديم الامكانية للعمال كي يصلوا الى الدرجة اللائقة من درجات الوجود الانساني والتي قد لا يمكنهم الوصول اليها اذا تركوا وشأنهم . . .

ولذلك رفض « لاسال » شكل الدولة الحرة كدولة حارسة لا يعنيهـا الا القيام بوظائف البوليس والقضاء والدفاع عن الحدود ، وطالب بدولة الطبقة العاملة Staat des Arbeitsstand ، كأعظم مرحلة اخلاقية للنظام الجماعى . . .

ولهذا يمكن القول ان اتجاه « لاسال » ، كان مخالفا لما كان يدعو اليه «ماركس» و «انجلز» ، حيث كانا يجاهدان ضد فكرة الدولة ، ويتوقعان دولة المجتمع اللاتطبقى (٣) .

### ثانيا : الثورة الالمانية ( ١٨٤٨ - ١٨٥٠ )

لقد كانت الحقوق الأساسية للشعب الالماني حتى قيام ثورة ١٨٤٨ مطبوعة بطابع مجتمع ما قبل الثورة الصناعية . . . ولذلك فانه تحت ضغط حوادث ثورة فبراير ١٨٤٨ - قامت مطالبة قوية بادخال الحقوق الاجتماعية

MULLER, S. Das Problem der Freiheit, in Sozialisme, FRANKFURT (١)  
M. 1964.

(٢) هارى و. كيدلز ، المرجع السابق ، ص ٢٤٨ و ٢٤٩ .  
HERMANN, KENER : Studien über Grundsechte, ss. 52-53. (٣)



والسياسية التي تتلاءم مع المجتمع الصناعي وتوجبها الضرورة ومقتضيات السلام القومي<sup>(٤)</sup> ..

وفي المؤتمر القومي بفرائنكفورت ، نوقشت الحقوق الأساسية المقترحة والتي تمثل بياناً تقديمياً لحقوق الإنسان .. حيث ألغيت كل الفروق بين أفراد الشعب ، وأعلنت المساواة أمام القانون ، وأقرت لكل قادر الفرصة المتساوية بشأن الوظيفة العامة وكذلك الواجب المتساوي . فضلاً عن ذلك اقرار عدم المساس بالحرية ، وضمان التعبير وحرية الصحافة ، وكذلك حرية الاعتقاد وحرية مزاوله الشعائر الدينية ، وحرية العلم وتعلمه ، وحرية انشاء مؤسسات تعليمية تحت رقابة الدولة .. والاعفاء من الرسوم المدرسية بالنسبة للمدارس الابتدائية والمهنية ، وأخيراً حرية اختبار المهنة ، وضمان التدريب المهني ، وكذلك حرية الاجتماع وحرية تكوين الاتحادات ، كما تقررت لهذه الحريات جميعا الضمانة القانونية ..

أما حق الملكية فقد تقررت حمايته كذلك ولم يعد جائزاً نزع الملكية إلا للمنفعة العامة وبمقابل .

ولتحقيق الضمانة الفعلية لهذه الحقوق صدر تنظيم جديد للعدالة بشكل يعطيها امكانية هذا الضمان ، ومن أهم ما تضمنه هذا التنظيم من أحكام هو استقلال القضاء وعدم جواز عزل القضاة ..

وهكذا جاءت المطالبة بالحقوق الأساسية بتقرير الحريات بدءاً من حماية حرية المسكن حتى حماية الأقليات تحقيقاً للهدف الانساني والهدف الوطني<sup>(٥)</sup> ..

وإذا كان الكفاح ضد السلطة المستبدة على أرض الرايخ الألماني يعد نموذجاً مضيئاً حتى اليوم يرى من خلال اعلان حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية ، فانه مما لا شك فيه أن نصيب الحقوق الاجتماعية في هذا

---

ROSKE, A. : Die Entwicklung der Grundrechte des Deutschen Volks  
Von Jahre, 1848 ... GREIFSVOLD 1919, S. 17 ff. (٤)

ROTSCHILD, E. : DIE GRUNDRECHTE DES DEUTSCHEN VOLKS, (٥)  
AUS DEN VERHANDLUNG DER DEUTSCHEN NATIONALEVERSAM.  
LUNG 1848/1849.

الاعلان كان ضئيلا .. ذلك انه عند مناقشة المشاكل الاجتماعية لغير الملاك من عمال المصانع والعمال غير المديرين وتوفير الحماية لهم ، فان حق العمل كحق اساسى وكذلك حماية العمل قد رفضا بعد مناقشة طويلة .. وكذلك مسألة المساواة قد اقتضت على المعنى الضيق أى بمعنى المساواة المدنية **BÜRGERLICHE GLEICHHEIT** ، والتي تقوم على فكرتى القانون والعدالة (٦) ..

ولكن ذلك لا ينفى أن اتجاها قويا على الأرض الألمانية بدأ ينمو ويقوى بشأن المطالبة بالحقوق الاجتماعية الجديدة وفى مقدمتها حق العمل ومساعدة الضعفاء اقتصاديا .. ومساهمة الميزانية العامة بشكل ايجابى فى مجال الخدمات العامة (٧) .. وعلى سبيل المثال فان الحركة الثورية الألمانية ألحت بشكل مبكر على اعلان للحقوق الأساسية يتضمن الحقوق الأساسية التقليدية والحقوق الاجتماعية الجديدة **GRUNDRECHTE DER LIBERALEN UND SOZIALEN GESTALTUNG** . وفى بداية مارس كان التسليم بحماية العمل (٨) .. **SCHUTZ DER ARBEIT** وضمان الضروريات الانسانية **SICHERSTELLUNG DER MENSCHLICHEN BEDARFNISSE** وكذلك المطالبة بأن تكون تربية الأطفال على نفقة الميزانية العامة .

وكانت هناك مناقشة دائمة - فى عاصمة الرايخ - حول ضمان الدولة لبناء اجتماعى دون فروق طبقية . وفى يونيو سنة ١٨٤٨ كانت المطالبة بحرية تكوين الاتحادات **KOALITIONSFREIHEIT** والتعليم المجانى، وتحسين تدريب العمال المهرة وكذلك تشغيل العمال المتعطلين فى مؤسسة حكومية ، وأخيرا رعاية الضعفاء والعجزة (٩) ..

وهكذا كانت حركة الاصلاح الدستورية فى مختلف دويلات المانيا تشق طريقها نحو الحقوق الأساسية فى الشكل الايجابى الحديث ..

G. OSTREICH, op. cit., ss. 83-84.

(٦)

SOZIALE — DEMOKRATIE 1848 - 1849, SCHRIFTENR; INDUSTRIELLE

(٧)

WELT, Ed. 2, STUTTGART 1910.

SCHIEDER, W. : ANFANGE DER DEUTSCHEN ARBEITER BEWE-

(٨)

GUNG, STUTTGART 1963 (SCHRIFTENR. INDUSTRIELLE WELT, Bd. 4).

SCHRAEPER, QUELLEN ZUR GESCHICHTE DER SOZIALEN FRAGE

(٩)

In DEUTSCHLAND, Bd. 2, Göttingen 1964.

### ثالثاً : تقرير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية في ألمانيا :

رأينا أن الحقوق الأساسية - في أصلها - التقليدية الذي أخذها العالم الحديث عن الثورة الفرنسية بصفة خاصة - ذات صفة سلبية بمعنى أن الدولة لا تلتزم معها بأي التزام ايجابي نحو الأفراد ، بل تلتزم فقط بالامتناع عن إثبات الأمور التي تتنافى مع هذه الحقوق أو تنال منها . ولكن الفكر الاشتراكي (١٠) . . . تسانده التجربة الانسانية بما فيها من مشاكل اجتماعية واقتصادية وانسانية خلال قرن ونصف قد اظهرت بشكل واضح قصور هذا التصور القائم على افتراض أن الانسان كائن مجرد وليس مواطناً اجتماعياً يعيش في مجتمع اقتصادي واجتماعي تنعكس آثاره عليه ، وقد يكون منها فقداؤه حقوقه وحرياته إن التزمت الدولة جانب السلبية وعدم التدخل لحمايته وضمان حقوقه وحرياته (١١) . . .

ولذلك فإن الطبقات العاملة والفقيرة لم تقنع بما تتضمنه الدساتير من حقوق سياسية ، وطالبت بتقرير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية وأهمها الضمان الاجتماعي وغير ذلك من الحقوق الاجتماعية المتعلقة بتحسين ظروف العمل وشروطه (١٢) . . . هذا وقد ظلت المطالبة بهذه الحقوق الجديدة من الحركات النقابية والاشتراكية تلعب دوراً بارزاً في الحياة السياسية بأوروبا وبخاصة ابتداء من النصف الثاني للقرن التاسع عشر ، وتأخذ شكل المقاومة العنيفة في كثير من الأحيان حتى كانت الحرب العالمية الأولى ، وقيام الثورة الروسية ، وتسجيل الماركسية ميلاد هذا النوع الجديد من الحقوق الأساسية ذات الطابع الايجابي في دنيا الواقع ، بموجب دستور يوليو ١٩١٨ . وقد أوليت الحقوق الاجتماعية والاقتصادية للمجموع - منذ ذلك الحين - عناية الدولة الأساسية ، وأُعليت على الحقوق التقليدية للفرد ، خلافاً لما كان عليه الحال في ظل النظرية الليبرالية التي تمثلت في إعلان الاستقلال الأمريكي سنة ١٧٧٦ ، وإعلان الحقوق الفرنسية سنة ١٧٨٩ (١٣) . . .

وفي هذا الصدد يقرر « شيتينين » أن جميع حقوق الانسان الاجتماعية والاقتصادية قد وجدت تثبيتها القانوني لأول مرة في البلاد الاشتراكية :

Müller — Römmel, Op. Cit., p. 50.

(١٠) . . .

(١١) الدكتور عثمان خليل ، عالم الفكر ، المجلد الاول ، المجلد الرابع ، ص ٢٦ .

BRUNNER, Op. Cit., p. 43.

(١٢)

(١٣) الدكتور عز الدين فوده ، المرجع السابق ، ص ١٦ و ١٧ .

والسوفييتيون يعتزّون بأن حقوق الإنسان العظيمة التي لم تكن خلال قرون عديدة سوى حلم من أفضل أحلام الأنسانية : مثل الحق في العمل ، والراحة ، والتعليم ، والضمان المادي عند الشيخوخة والمرضى قد أعلنت لأول مرة في الاتحاد السوفييتي على أساس القانون ، وليس هذا فقط ، بل وطبقت فعلا (١٤) ..

ولقد كان هذا التحول الذي حدث في روسيا ، وأعلن ميلاده البيان السوفيتي ( ١٩١٨ ) بمثابة الضوء أمام الثورة الألمانية (١٥) ..

وتحت تأثير هذه التطورات والمطالبات الملحة بمبادئ جديدة تساهم في البناء الديمقراطي الجديدة وتساير التطورات الاجتماعية والسياسية ، صدر دستور WEIMAR سنة ( ١٩١٩ ) بما تضمنه من الحقوق الاجتماعية الجديدة ، فعالج الحقوق الأساسية والواجبات في المواد من ( ١٠٩ - ١١٥ ) بشكل ارتبط فيه بقائمة الحقوق الأساسية لدستور سنة ١٨٤٨ ، وبالبرنامج الجديدة للجمهورية الديمقراطية .

ففي الفصل الرابع ، أضيف الى القائمة الكلاسيكية بشأن حقوق الحريات المدنية الليبرالية ، تنظيم الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، كما انه في الفصل الخامس دخلت الدولة الجديدة كصانعة للحياة سواء في المجال الاجتماعي أو الاقتصادي ، فكلا الفصلين في مواجهة الضمانات المدنية السابقة ، يظهران تقدما نحو الديمقراطية الاقتصادية ، والتي يحصل فيها كل عامل وكل موظف على ضمان بالحماية الاساسية والقانونية (١٦) ..

وبديهي ان تنقيد الحريات الليبرالية أمام تقرير الحقوق الاجتماعية الجديدة ، حرية الملكية أصبحت مسألة اقتصادية ومن ثم عالجها الدسينور تحت عنوان الحياة الاقتصادية ..

كما انها أصبحت مرتبطة بأكثر من علاقة .. وكبدأ تبقى الملكية

(١٤) شبتيني ، المرجع السابق ، ص ١٥٠ و ١٥١ .

(١٥) G. OESTREICH ، المرجع السابق ، ص ٨٧ .

(١٦) راجع المواد المشار اليها في دستور WEIMAR



الخاصة حرة ولكنها تخضع لمبدأ الملكية الملزمة<sup>(٧)</sup> EIGENTUMVERPFLICHT كما نظمت حقوق التدخل بموجب القانون ، فلا يجوز نزع الملكية الا في حدود القانون وفي مقابل التعويض المناسب ، وكذلك اعتنى بإمكانية تأمين الممتلكات المشروعة بالطرق القانونية .. وأن تسهر الدولة على توزيع واستغلال الأرض<sup>(١٨)</sup> ..

وفضلا عن ذلك ، ومن أجل النهوض بالطبقة العاملة ، أجاز لها بشكل خاص حرية تكوين الاتحادات بهدف حماية وترقية العمل وتحسين الشروط الاقتصادية والمشاركة في التشغيل كحق قانوني ثابت<sup>(١٩)</sup> ..

وإذا كان المستفاد من هذه النصوص الدستورية ، والتفسيرات التي صدرت بشأنها أنه لا يمكن القول بتقرير حق العمل لتناقضه مع الشكل الاقتصادي القائم ، فإن دستور WEIMAR قد خطى - دون شك - خطوة تقدمية في مجال الحقوق الاجتماعية والاقتصادية سبق بها جميع الدساتير في الدول الأوروبية باحتوائه على حقوق أساسية مطلقة وأخرى نسبية ..

وبمعنى آخر حقوق سارية المفعول بشكل مباشر وأخرى كتوجيهات بالنسبة للمشرع<sup>(٢٠)</sup> ..

وهكذا أدى الطريق من الدولة القانونية الحرة الى الدولة القانونية الاجتماعية ، الى تحول في النظرية السياسية ، حتى أصبحت الحقوق الأساسية عامل تكامل هام في حياة الدولة ، وفي حياة المجتمع ، وكذلك في نهوض الفرد والدولة<sup>(٢١)</sup> ..

---

(١٧) يقصد بمبدأ الملكية الملزمة إخضاع ممارسة الملكية لطائفة من الالتزامات تقودها الى خدمة الحاجات الاجتماعية وهو ما يسمى « نظرية الملكية كوظيفة اجتماعية » . راجع في ذلك : الدكتور نعيم عطية - الحقوق الاجتماعية والاقتصادية في الدساتير الحديثة - مصر المعاصرة - يوليو ١٩٧١ - العدد ٣٤٥ لسنة ٢٢ ، ص ٥٥١ .

Müller, op. cit., 8. 87 ff.

(١٨)

GERHARD, op. cit., p. 88.

(١٩)

MUTH, HEINRICH, DIE GRUNDRECHTE IN DER DEUTSCHEN VER-

(٢٠)

FASSUNGSENTWICKLUNGDES 19 und 20. JAHRHUNDERTS (1951)

s. 664 - 668.

Küchenhoff, und Erich, Allgemeine staatslehre (1951), s. 33 - 35.

(٢١)



ومع الاعتراف بالحقوق الاجتماعية (Soziale Rechte) أعيد الى الحياة العلاقة القديمة بين الحق (Recht) والواجب (Pflicht) المسلم بها في المثالية الألمانية ، ولكن تحت تصور آخر .. فبينما كانت الحقوق الطبيعية لفرد تتماثل مع الواجبات الطبيعية على آخر ، فإنه يتولد من واجب الجماعة حق للفرد من أجل الوصول الى المجتمع المتكافل (٢٢) ..

ويرى البعض أن المذاهب الاشتراكية والماركسية لم تكن السبب في هذا الاتجاه وإنما عملت فقط على تشجيع حركة اجتماعية كانت قائمة بالفعل ، ذلك أن الطبقات العاملة كانت قد اكتسبت بالتدريج - حتى قبل ظهور المذاهب الماركسية - وعيا بحقوقها وواجباتها واستحوذت - نتيجة لاستعمالها الحريات التي اعترفت لها بها اعلانات الحقوق أو الدساتير منذ نهاية القرن الثامن عشر - على مراكز هامة وقوة سياسية تزايدت بدون توقف ، كما لم تكن المطالب التي نادى بها الحركة العمالية في أول الأمر مناهضة للحريات التقليدية ، وإنما كانت تطالب بإضافة قائمة أخرى من الحريات ذات طبيعة جديدة تتمثل في الحقوق الاجتماعية الجديدة ، بالإضافة الى قائمة الحريات السياسية التي اكتسبت بدءا من نهاية القرن الثامن عشر (٢٣) .. وأصدق تمثيل لهذه الصياغة دستور WEIMAR الصادر سنة ١٩١٩ والتي احتوت صياغته آثار الماضي واتجاهات الحاضر ، وتطلعات المستقبل ..

والأسباب الجوهرية في نظرنا التي أوجبت هذه الحركات وحملتها أمانة الدعوة والكفاح من أجل هذا الاتجاه تكمن في الاضرار الخطيرة التي لحقت الجماعة من جراء الثورة الصناعية وما يتبعها ، وغياب فكرة الضمان الاجتماعي بسبب تطرف أنصار المذهب الفردي في تصوراتهم السلبية والأناية عن الحرية والعدالة والمساواة ... وتفصيل ذلك أننا اذا نظرنا الى اصابات العمل بعين سطحية تصور لنا أنها بسيطة ولكن الحقيقة انها تبلغ نسبة ضخمة مخيفة تفوق في عددها وجسامتها ما يفقد في الحروب (٢٤) .. فإذا كانت تلك الجسامة لأخطار اصابات العمل في ظروف مختلفة تماما عما كانت عليه في أعقاب الثورة الصناعية ، حيث تتوافر الوقاية من اصابات العمل ،

(٢٢) G. Oestreich ، المرجع السابق ص ١٠٣ .  
(٢٣) محاضرات الاستاذ Brunet عن الحريات العامة لعلية الدكتوراه بحقوق الاسكندرية ص ٣٦ و ٣٧ ، نقلا عن الدكتور محمد عصفور ص ٢٧١ و ٢٧٢ .  
(٢٤) الاستاذ أحمد المصري ، الوقاية من اصابة العمل الزم من التأمين ، بحث في مجلة أسرة التأمينات الاجتماعية بالاسكندرية ، العدد الثاني ، ديسمبر ١٩٦٠ ، ص ٦ .

والعلاج والتأهيل ، وتدريب العامل ، وتحديد ساعات العمل ، وتوفير أوقات الراحة ، والتأمين المادى خلال فترة العجز عن العمل فكيف تتصور مدى ضخامة هذه الاخطار وآثارها الضارة على الجماعة ، اذا كانت فى ظروف سيئة مناقضة لما أسلفناه تماما ، حيث لا تتوافر أية اجراءات وقائية ولا مسئولية عن العلاج أو التأمين ، كما كانت ظروف العمل وشروطه بالغة القسوة ، فلا اجازات مدفوعة ، ولا أوقات للراحة مسلم بها ، ولا يتوافر التدريب المهنى اللازم . . . وفوق كل هذه الظروف البالغة اقصى مدى للقسوة والظلم الاجتماعى ، تغيب فكرة الضمان الاجتماعى بسبب تطرف أنصار المذهب الحر فى تصوراتهم السلبية والأنايية عن الحرية والعدالة والمساواة ، تلك الفكرة الفطرية التى فطر الله الناس عليها ، واستلهمتها الجماعات البشرية منذ القدم وان اختلفت صورها ومداهما ، حتى فى الحالة البدائية للمجتمع والتى تمثل فى الأسرة والقبيلة وكذلك فى كل صور الدولة فى العصور القديمة (٢٥) . ولم يقف الأمر عند حد انكار هذا الحق فى أبسط صورة وانما ظهرت بعد الثورة الصناعية مجموعة من الأفكار الرأسمالية ترى أن معاونة الفقراء والعجزة أمر يتعارض مع وظيفة الدولة ومع مبدأ القانون الطبيعى وأن التدخل بقصد رعاية هؤلاء إنما يضر بالهيئة الاجتماعية لفرضه عليها عناصر ضعيفة تعرقل رقى الدولة وتقدمها وتحتم مصلحة الجماعة التضحية بهؤلاء الفقراء والعجزة (٢٦) لأن وجودهم فى حد ذاته ضار بالحياة بوجه عام (٢٧) .

أما فيما يتعلق بظروف العمل وشروطه ، فنجمل بعض الأسباب التى فصلها أحد الباحثين (٢٨) فيما يلى :

١ - بتحول المجتمع الى نظام الصناعة الآلية ، وضم المصانع لأعداد غفيرة من العمال ، تغيرت العلاقة القديمة بين صاحب العمل والعامل ، والتى كان يترتب عليها مشاركة صاحب العمل فى عمليات الانتاج بنفسه ، كما كان العمال يشاركونه فى وسائل العيش ، كما كان فى مقدور العامل فى ظل هذا النظام أن يرتفع نتيجة لمهارته وقدرته ويصبح رب عمل (٢٩) ولكن نظام

(٢٥) أنظر ص ١٢ وما بعدها من هذا المؤلف .

(٢٦) من دعوة سبشر ، أنظر الجمال ، المرجع السابق ، ص ٢٧٧ .  
LEACOCK, Element of Political Science, p. 376.

(٢٧)

(٢٨) أنظر فى تفصيل ذلك : الدكتور أحمد عباس عبد البديع ، المرجع السابق ، ص

١٥٣ - ١٥٩ .

JONES, Social Economics, pp. 2-3.

(٢٩)

الصناعة الجديد قد باعد بين الطرفين الى حد لم يعد من المستطاع اجتيازه .

٢ - استهداف الربح وحده في العملية الانتاجية أدى الى استغلال للطبقات العاملة ، مما أدى الى تدهور حالتهم النفسية والجسمانية وحرمانهم من أبسط الظروف الملائمة للمعيشة والعمل ، وبهذا تحول الرخاء المرتقب من التقدم الصناعي بالنسبة الى الطبقة العاملة الى بؤس وشقاء .

٣ - اخضاع سوق العمل الى مبدأ العرض والطلب وتشغيل النساء والاطفال أدى الى انخفاض الأجور انخفاضاً شديداً يكاد يكون دون المستوى الضروري للمعيشة ، وتحميل النساء والأحداث عبثاً جسيماً أضر بصحتهم وأوهن قوتهم . ومما ساعد على زيادة هذا البؤس تعرض الأفراد للبطالة المستمرة بسبب التقدم المطرد في آلات الانتاج ، وقذف الكثير من العمال خارج المصانع . ولهذا ذهب « ماركس » الى أن الثورة الصناعية قد ضاعفت أفراد الطبقة الفقيرة (٣٠) .

تلكم هي الأسباب التي أدت الى هذا الاتجاه ، كما أدت الى خلق هذه الحركات التي لم تكن الا تعبيراً عن بعض صور الكفاح المنظم ضد هذا الظلم الاجتماعي .

ومهما يكن من الأمر ، فإن الحقوق الاجتماعية والاقتصادية كانت ولا زالت إحدى ثمار الصراع بين النظم الديمقراطية والمذاهب الاشتراكية ، حيث اضطرت الديمقراطيات في سبيل حد التيار الاشتراكي ، ولتفريغ هذه الدعوات من مضمونها ، الى الاعتراف بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية ، بما تتضمنه من التزامات ايجابية تفرض على الدولة ، وان كان الغرض من اعلان هذه الحقوق تأكيد النظام الاجتماعي المؤسس على الملكية الخاصة وحمايته من الدعوات التي تهاجم هذه الملكية (٣١) .

ولا يخفى الشراح الغربيون هذه الحقيقة ، فهم يعلنون أن الغاية من تقرير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية هي تحقيق أكبر قدر من العدالة الاجتماعية وتحسين حالة العمل والعمال والطبقات الفقيرة ، مما يجعل النظام الديمقراطي في مأمن من الثورات الانقلابية والأفكار الاشتراكية المتطرفة (٣٢) .

## المبحث الرابع

### تقرير حق الضمان الاجتماعي على نحو دولي

لقد كان التسليم بفكرة الحقوق الاجتماعية والاقتصادية الجديدة من كافة الأنظمة السياسية - مهما اختلفت فلسفتها السياسية - مدخلا أساسيا لتقرير حق الضمان الاجتماعي في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية ، كما كان لهذا التطور انعكاسات على المستوى الاقليمي .

لذلك يتعين ان نبين :

أولا : تقرير حق الضمان الاجتماعي في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .

ثانيا : الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .

ثالثا : انعكاسات الاتجاهات الدولية الحديثة على الصعيد الاقليمي .

### أولا

#### تقرير حق الضمان الاجتماعي في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

في ١٠ ديسمبر ١٩٤٨ صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان شاملا للحقوق السياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، وما يقابل هذه الحقوق على الدولة من التزامات ، مما جعل منه وثيقة هامة في شأن الحقوق الواجبة الرعاية والضمان من قبل الأسرة الدولية ، وأول تنظيم دولي لحقوق المواطنين وحياتهم .

ولقد وضع هذا الإعلان معالم جديدة في طريق الضمان الاجتماعي وكشف للعالم تصورات عميقة وآفاق بعيدة في هذا المجال . . وان روح



الاعلان (١) - التي تتضح من ديباجته وكذا نصوصه - لتؤكد دون شك أن حق الضمان الاجتماعي لم يعد مجرد فكرة تنحصر في اعانة الفقراء والمعوزين أو منحة تفضلية من الأفراد أو الهيئات الخاصة التي تساعد الدولة، وإنما غدى مجموعة من الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية التي لا غنى عنها لكرامة الانسان وللنمو الحر لشخصيته .

ومن أهم المبادئ التي جاء بها هذا الاعلان تقرير الالتزام الجماعي بالوفاء بحق الضمان الاجتماعي وتحديد له اطار هذا الحق .  
ونعرض بايجاز هذين المبدأين :

### ١ - تقرير الالتزام الجماعي :

تقرر المادة (٢٢) من الاعلان أساس الالتزام الجماعي في الوفاء بحق الضمان الاجتماعي بقولها : « لكل شخص بصفته عضوا في المجتمع الحق في الضمانة الاجتماعية ، وفي أن تحقق بواسطة المجهود القومي والتعاون الدولي، وبما يتفق ونظم كل دولة ، ومواردها ، الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والتربوية التي لا غنى عنها لكرامته وللنمو الحر لشخصيته ، .. »

ومن هذا النص نستخلص الأحكام الثلاثة الآتية :

١ - حق كل فرد في الخدمات والمزايا التي تقدمها أنظمة الضمان الاجتماعي .

(١) جاء في ديباجة الاعلان : لما كان الاعتراف بالكرامة المتأصلة في جميع أعضاء الأسرة البشرية بحقوقهم المتساوية الثابتة هو أساس الحرية والعدل والسلام في العالم ، ولما كان تناسي حقوق الانسان وازدراؤها قد أفضى الى أعمال همجية أذت الضمير الانساني ، وكان غاية ما يرنو اليه عامة الناس انبثاق عالم يتمتع فيه الفرد بحرية القول والعقيدة ويتحرر من الفرع والفاقة .

ولما كان من الضروري أن يتولى القانون حماية حقوق الانسان لكيلا يضطر المرء آخر الامر الى التمرد على الاستبداد والظلم .

ولما كانت شعوب الأمم المتحدة قد أكدت في الميثاق من جديد ايمانها بحقوق الانسان الأساسية وبكرامة الفرد وقدره وبمبدأ للرجال والنساء من حقوق متساوية ..  
وحزمت أمرها على أن تدفع بالرقى الاجتماعي قدما - وان ترفع مستوى الحياة في جو من الحرية أفسح ..

ولما كانت الدول الأعضاء قد تعهدت بالتعاون مع الأمم المتحدة على ضمان اضطراد مراعاة حقوق الانسان والحريات السياسية واحترامها ..

ولما كان للدراك العام لهذه الحقوق والحريات الأهمية الكبرى للوفاء التام بهذا التعهد ..  
موسوعة حقوق الانسان ، اصدار الجمعية المصرية للاقتصاد السياسي والاحصاء والتشريع .



٢ - أن يكون الوفاء لهذا الحق من خلال الالتزام الجماعي ، القائم على أساس من التضامن القومي . . .

٣ - أن متى الحق في الضمان الاجتماعي ، وكذا إطار هذه النظم الاجتماعية ، يختلف سعة وضيقا بحسب اختلاف امكانيات كل دولة ومواردها . . .

## ٢ - إطار حق الضمان الاجتماعي :

حددت المادة (٢٥) من الاعلان المشار اليه إطار الضمان الاجتماعي بشكل يكاد يكون متطابقا تمام المطابقة مع المعايير الحديثة التي وصلت اليها الدراسات المقارنة في نطاق الأمم المتحدة ، وهو إطار يتجاوز مفهوم الفكرة التقليدية . فلقد جاء في نص المادة السابقة : « لكل شخص الحق في مستوى من المعيشة كاف للمحافظة على الصحة والرفاهية له ولأسرته ويتضمن التغذية والملبس والسكن والعناية الطبية ، وكذلك الخدمات الاجتماعية اللازمة . وله الحق في تأمين معيشته في حالات البطالة ، والمرض ، والعجز ، والتمرل ، والشيخوخة وغير ذلك من فقدان وسائل العيش نتيجة لظروف خارجة عن ارادته . . .

وللأمومة والطفولة كذلك الحق في مساعدة ورعاية خاصتين ، وينعم كل الأطفال بذات الحماية الاجتماعية ، سواء أكانت ولادتهم ناتجة عن رباط شرعي أم بطريقة غير شرعية (٢) . . .

---

(٢) راجع المواد ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ ، ٢٦ ، ٢٧ من الاعلان العالمي لحقوق الانسان . . . منه يمكن استخلاص أن ما جاء في المادة ٢٣ خاصا بحق العمل من حيث تقريره وحرية اختياره وعدالة شروطه والحماية من البطالة وعدالة الاجر ومستواه وحرية الانضمام الى المنظمات التعاونية . . .

وما جاء في المادة ٢٤ بتقرير بعض الحقوق المتعلقة بالراحة وأوقات الفراغ وتحديد ساعات العمل والإجازات الدورية بأجر . . .

وما جاء في المادة ٢٦ من حق التعليم الإلزامي وتيسير التعليم العالي على قدم المساواة وعلى أساس الكفاءة . . .

وما جاء في المادة ٢٧ من حق الاشتراك الحر في حياة المجتمع الثقافي وفي الاستمتاع بالفنون والمساهمة في التقدم العلمي والاستفادة من نتائجه . . . حقوق اجتماعية وتخرج بحكم التنظيم عن إطار الضمان الاجتماعي .

### ٣ - العلاقة بين الاعلان العالمى لحقوق الانسان والحقوق الأساسية الاشتراكية :

أثارت العلاقة بين الاعلان العالمى لحقوق الانسان والحقوق الأساسية الاشتراكية خلّافاً بين رجال الفقه القانونى الاشتراكى . فذهب نفر الى وجود علاقة بينهما (٣) ، فرى EBERHARD هذه العلاقة فى التوافق القائم بينهما ، بل يذهب أبعد من ذلك بتقريره أن الاعلان العالمى لحقوق الانسان قد صدر فى روح ماركسية لينينية (٤) .

ولكن HERMAN يعارض هذا الاتجاه ، فرى أن الارتباط الضرورى بين المجتمعات الاشتراكية والحقوق الأساسية يكون مجرد خداع وتضليل اذا ما اعتبرت هذه الحقوق كتطبيق اشتراكى لاعلان حقوق الانسان العالمى ، كما أن مضمون الحقوق والحريات فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان لم يراع ولم يقتف أثر النظرية الماركسية اللينينية (٥) كما يدعى البعض .

كما يذهب أنصار الرأى المعارض الى أن العديد من الحقوق والحريات فى الاعلان قد صيغت فى بعض الحالات بشكل عام مما يترتب عليه أن بعض اللوائح التنفيذية يمكن أن تكون مختلفة التفسير . وينتهون الى أن الحقوق والحريات فى الاعلان إنما هى بمثابة دعوة للشعوب للكفاح من أجل هذه الحقوق فى البلاد الرأسمالية والاستعمارية (٦) .

والذى نراه أنه لا يمكن انكار وجود علاقة بين الاعلان العالمى لحقوق الانسان والحقوق الأساسية الاشتراكية ، والتي تتمثل - على الأقل - فى التوافق القائم بينهما كما ذهب الى ذلك أصحاب الرأى الأول .

وتفسير ذلك من وجهة نظرنا يقوم فى أن تكوين الحقوق الأساسية الاشتراكية يتضمن عنصرين أساسيين :

- 
- WILLE, Die weitere Entwicklung der Grundrechte der Bürger und (٣)  
Sicherung des Friedens durch die Stärkung der ökonomischen Grundlagen  
der DDR, S. 1053.
- SIEGFRIED MAMPEL, Die Sozialistische Verfassung der DDR, S. 8. (٤)
- HERMAN, Studien über die Grundrechte, s. 52 ff. (٥)
- D.B. LERINUND, G.P. KALJSCHNAYA, Die Ausführungen, in : SO- (٦)  
WYETISHEN LEHREUCH VOLKERRECHT. (Ostherliner Ausgabe), s. 155

العنصر الأول : ويتمثل في تحديد نطاق الحق بشكل ينتفى معه أى لبس أو غموض ..

العنصر الثانى : ويتمثل فى التزام الدولة بضمان الوفاء بهذا الحق ..

وقد جاء الضمان الاجتماعى فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان متطابقا تماما مع هذا التكوين ، حيث حددت المادة ٢٥ من الاعلان نطاق الحق (٧) .. وقررت المادة ٢٢ التزام الدولة بهذا الحق فى حدود امكانية كل منها .

أما ما أشار اليه "EBERHARD" من أن الاعلان العالمى لحقوق الانسان قد صدر فى روح ماركسية لينينية ، فهذا ما لا نقره لتناقضه مع طبيعة الاحداث . والحق الذى نراه أن الاعلان قد صدر بروح من التعاون والاحساس المشترك من جميع الدول بضرورة العمل من أجل ضمان الحريات الأساسية لكل مواطن ، وهذه الروح قد تبلورت وتأكدت عقب الحرب العالمية الأخيرة ..

وتفصيل ذلك أنه عقب الحرب العالمية الأخيرة ظهرت جهود مشتركة بين الدول تعمل على تعزيز الضمانات اللازمة لحماية حقوق الانسان ..

وكان من أهم هذه الاجراءات :

١ - اعلان الرئيس روزفلت فى ٦ يناير سنة ١٩٤١ برنامجا عن الحريات الأربع وهى : حرية الفكر والقول ، والحرية الدينية ، والحرية من العوز ، والحرية من الخوف ..

٢ - اعلان الحريات فى ميثاق الأطلنطى فى ١٤ أغسطس سنة ١٩٤١ والذي أكد على التحرر من الخوف ومن الحاجة ..

٣ - قام المجلس الاقتصادى والاجتماعى بتنفيذ الأحكام المادتين ٦٢ و ٦٨

من ميثاق الأمم المتحدة بإنشاء لجنة حقوق الانسان والتي تحدت اغراضها فى ثلاثة :

---

(٧) راجع ص ١١٥ ، ١١٦ من هذا المؤلف .

١ - اعداد مشروع وثيقة دولية باعلان حقوق الانسان وحرياته الأساسية ..

٢ - اعداد مشروع اتفاق دولي بتطبيق هذه الحريات ..

٣ - اعداد مشروع بوسائل التنفيذ والاجراءات التي يجب اتخاذها عند انتهاك هذه الحقوق ..

وقد قدمت اللجنة مشروع الاعلان بعد قرابة عامين من الدراسة وأقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الثالثة (١٩٤٨) (٨) ..

## ثانيا

### الاتفاقية الدولية

#### بشان الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (٩)

الصادرة في ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦

أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الثالثة المنعقدة بباريس سنة ١٩٤٨ مشروع « الاعلان العالمي لحقوق الانسان » متضمنا كسبا جديدا فيما يتعلق بالحقوق الاجتماعية والحقوق الاقتصادية بصفة خاصة - ثم توالى الجهود في المجال الدولي لتحقيق ما طالبت به الجمعية العامة للأمم المتحدة في الدورة الثالثة المذكورة من أن يتبع هذا الاعلان ميثاق ينص على الالتزامات القانونية التي تتعهد بها الدول في شأن تطبيق حقوق الانسان ورعايتها (١٠) ..

وفيما يتعلق بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية المنصوص عليها في المواد من ٢٢ الى ٢٥ من هذا الاعلان العالمي وافقت الجمعية العامة بالاجماع على

---

(٨) دكتور عثمان خليل ، المرجع السابق ، ص ١٠١ و ١٠٢ .

(٩) أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة هذه الاتفاقية الدولية بقرارها رقم ٢٢٠٠ (١)

في دورته انعقادها الحادية والعشرين بتاريخ ١٦ ديسمبر عام ١٩٦٦ ، وطبقا لحكم المادة (٢٢) أصبحت هذه الاتفاقية سارية المفعول اعتبارا من الخامس عشر من يوليو عام ١٩٦٧ .

- انظر الكتاب السنوي للأمم المتحدة عام ١٩٦٦ ، مجلة الأمم المتحدة عدد ديسمبر ١٩٦٦ .

- موسوعة حقوق الانسان ، المشار اليها سابقا ، ص ٤٣ وما بعدها .

(١٠) الدكتور عثمان خليل ، الاتجاهات الدستورية ، المرجع السابق ، ص ١٠٢ .



الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في دورة انعقادها الحادية والعشرين بتاريخ ٢٦ ديسمبر ١٩٦٦ (١١) ...

وقد جاءت هذه الاتفاقية متطابقة مع الاعلان العالمي لحقوق الانسان . مستهدفة تأمين ابعاده ومراميها ، فضلا عن ذلك فانها قد وضعت الدول امام مسؤولياتها بشكل أكثر تحديدا ، فلقد تميزت صياغتها بأسلوب جديد . يتمثل في تحديد الوسائل التي يمكن عن طريقها ان تكون هذه الحقوق منزهة عن الطابع السلبي والصوري (١٢) ..

واذا كانت هذه الاتفاقية قد جاءت لتضع حقوق الانسان موضع التطبيق فانه يجب بطبيعة الحال أن يكون اطار الالتزام بالضمان الاجتماعي في الحدود التي أشارت اليها المادة ٢٥ من الاعلان المشار اليه . وهذا ما حرصت الاتفاقية على تأكيده في المواد ٩ ، ١٠ ، ١١ ، ١٢ على الوجه التالي :

- فعن مصدر الالتزام قررت الدول بموجب أحكام المادتين ٩ ، ١١/٢ من الاتفاقية حق كل فرد في الضمان الاجتماعي ، وأن التحرر من الجوع حق أساسي لكل مواطن (١٣) ..

- وأما عن مدى الالتزام وتحديد اطاره ، فقد فصلت المواد ١٠ ، ١١/١ . ١٢ ما أجملته في المادة الثامنة بشأن الضمان الاجتماعي ، فقررت حماية الأمومة والطفولة ورعاية الضغار ، وحق كل فرد في مستوى معيشي مناسب لنفسه ولعائلته بما في ذلك الغذاء المناسب والملبس والسكن ، وكذلك حق كل فرد في التمتع بأعلى مستوى ممكن من الصحة البدنية والعقلية (١٤) ..

(١١) مجلة المحاماة ، ندوة الأمم المتحدة عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ، العدد الخامس ، السنة الخمسون ، ص ٩٢ .

(١٢) جاء في ديباجة الاتفاقية : ١ ... وافترافا منها ( أي الدول الأطراف ) بأن مشاكل الكائنات الانسانية الحرة المتمتعبة بالتحرر من الخوف والحاجة انما يتحقق فقط استنادا الى الاعلان العالمي لحقوق الانسان ، إذا قامت أوضاع يمكن معها لكل فرد أن يتمتع بحقوقه الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وكذلك بحقوقه المدنية والسياسية ...

(١٣) راجع المادتين ٩ ، ١١ من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية ، موسوعة حقوق الانسان ، السابقة الإشارة اليها ، ص ٣٠ وما بعدها .

(١٤) راجع المواد ١٠ ، ١١/١ ، ١٢ من الاتفاقية السابقة الإشارة اليها في المرجع والموضع السابق الإشارة اليهما .



### ١٢١

## انعكاسات الاتجاهات الدولية على الصعيد الاقليمي

كان للتطورات التي حدثت في المجال الدولي تأثيرها على التشريعات الداخلية في أغلب الدول ، ذلك ان الرأي العام العالمي لم يعد يقنع بتقرير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية في الإعلانات أو في البيانات الدولية ، وإنما يرى ضرورة تقريرها في صلب الدساتير ، وذلك لما تمتاز به النصوص الدستورية من استقرار وثبات لا يتوافران عادة في القوانين العادية ، والتي قد تكون نصوصها طيبة في يد السلطات السياسية المتقلبة ، وبذلك يتوافر قدر من الضمان لهذه الحقوق .

ولقد كان لترسم الدول خطى الاعلان العالمي لحقوق الانسان والاتفاقيات الدولية بشأن الحقوق والحريات<sup>(١٥)</sup> أثره الكبير في اشاعة هذا الاتجاه الحديث نحو العناية المتزايدة بهذه الحقوق الاجتماعية والاقتصادية الجديدة واننص عليها في الدساتير .

وهذا الاتجاه الجديد جعل جانبا من الفقه يذهب الى أن لكل دولة دستورين ، أحدهما الدستور السياسي وهو الذي ينظم السلطات العامة في الدولة ، والآخر الدستور الاجتماعي وهو الذي ينظم بشكل أساسي العلاقات بين المواطنين والدولة ، وبشكل خاص تقرير الحقوق الاجتماعية والاقتصادية والثقافية<sup>(١٦)</sup> .

ولقد نال حق الضمان الاجتماعي من خلال هذا الاتجاه الدستوري الحديث اهتماما كبيرا جعله من أهم القضايا المعاصرة التي تواجه الحكومات وتتحدى امكانياتها المادية وأنظمتها السياسية . وذلك بعد التأييد الذي ناله هذا الحق في صورته الحديثة ، والاجماع العالمي على تقريره ، حتى لم يعد يسمح

---

(١٥) انظر ص ٢٢٥ من هذا المؤلف .

(١٦) انظر André Hauriou، المرجع السابق ص ١٠٤ .

بما كان شائعا في القديم من انكار لهذا الحق أو تجريح لأساسه أو تطبيقاته، وتسابقت الدول على اختلاف نزعاتها في الاشادة بهذا الحق والتسليم به كحق أساسي ، وتسجيل ذلك كله في دساتيرها (١٧) ، حتى ولو لم تهيب لها فعلا أسباب التحقيق الفعلي ، أو لم تصدق عزيمتها حقا على تهيئة هذه الأسباب (١٨) .

وقد لاحظ ذلك - بحق - « أندريه هوريو » ، حيث أشار الى أن هذه الحقوق الجديدة قد توجد مدونة في نصوص الدساتير تحت الضغط السياسي لتهيئة الناخبين ، ولكن لا توجد في الواقع الوسائل التي تضمن الايفاء الفعلي لهذه الحقوق ، ومن ثم تبقى هذه الحقوق مجرد تصورات نظرية (١٩) .

(١٧) راجع الحقوق الاجتماعية والاقتصادية في دساتير كل من :  
ألمانيا الديمقراطية ، دساتير الولايات في ألمانيا الاتحادية ، مصر ، يوغوسلافيا ، الاتحاد السوفييتي .

(١٨) دكتور عثمان خليل ، دروس في الاتجاهات الدستورية الحديثة ، ص ٨٤ - ٨٦ .  
André Hauriou, op. cit., pp. 186-187.

(١٩)

## المبحث الخامس

### اثر الفلسفة السياسية المعاصرة فى تطور أنظمة الضمان الاجتماعى

إذا كان للفكر الاشتراكى اثر لا ينكر فى التطور الذى أصاب مفهوم الحقوق الأساسية وهى المناخ لىلاد حق الضمان الاجتماعى كحق من الحقوق الأساسية ، فانه لا يمكن تجاهل الدور التاريخى للفكر السياسى والقانونى فى الأنظمة الديمقراطية (١) . .

وسواء كان التطور الذى أصاب الفلسفة السياسية فى الأنظمة الغربية استجابة طبيعية لدواعى العصر ومقتضيات التغير الاجتماعى ، أو محاولة لمواجهة الفكر الاشتراكى ومقاومة الدعوات الثورية ضد النظام الديمقراطى وتفريغها من عناصرها الفعالة . . فان التسليم بضرورة مشاركة الدولة فى حماية الضعفاء والفقراء وتقرير مسئولية الدولة فى مواجهة اعضائها قد بات مقرا . .

الا ان هذا التسليم قد جاء تدريجيا وبصور متفاوتة نسبيا بحسب مدى التطور الذى أصاب الفلسفة السياسية فى الأنظمة المختلفة . .

ولقد كانت المساعدة الاجتماعية أقدم الوسائل التى عرفتها البشرية تعبيرا عن الأسلوب الجماعى بعد كفاح مرير وتطور خطير أصاب الفلسفة السياسية ولكنها فى الوقت نفسه لم تكن كافية لتأمين الحاجات الأساسية فى ظل الظروف التى أحاطت بالطبقة الكادحة بعد الثورة الصناعية ، مما أذن بتطور جديد تحت تأثير الحركات الاشتراكية يتمثل فى ظهور التأمينات الاجتماعية كوسيلة ثانية تكمل الأولى وتساندها من حيث تحقيق هذه المتطلبات .

وإذا كانت هذه الوسائل قد اقتصر نطاقها - فى بادىء الأمر - على فئات

---

(١) دكتور محمد عصفور ، المرجع السابق ، ص ١٧٥ .

محددة كالفقراء والأجراء ، فإن التطور المعاصر قد جعلها حقا من الحقوق الدستورية لكل مواطن ..

ونعرض ملامح ذلك التطور من خلال دراستنا في المطالب الثلاثة التالية :

#### المطلب الأول :

الإعانة الاجتماعية .

#### المطلب الثاني :

التأمينات الاجتماعية .

#### المطلب الثالث :

الصورة الشمولية لنظام الضمان الاجتماعي

## المطلب الأول

### الإعانة الاجتماعية ( المساعدة العامة ) (١)

بعد أن استبان للدولة ، أن الفقر أصبح مشكلة عامة ، تعترض طبقات بأكملها — وخاصة بعد حدوث التطور الصناعي ، وقيام النظام الرأسمالي — وفي مقدمتها تلك الطبقات التي أصبحت تعتمد على العمل كمصدر وحيد للدخل — وأن هذا العمل وذاك الدخل أصبحا خاضعين لمبادئ جديدة يكتنفها الغموض ويعوزها الوضوح ..

وإذا كانت الدولة لا تستطيع أن تعترض على هذه المبادئ ، أو تتدخل لتعوق حركة هذه المبادئ الطبيعية (٢) في خدمة المجتمع كما يدعى أنصار المذهب الحر ، فإنها لا تستطيع أزاء هذه المشكلة أيضا أن تبقى مكتوفة الأيدي ، وأن تتجاهل تقلب الظروف في المجتمع وما يحيط بالطبقة العاملة من تهديد مستمر في كيانها .. فالحاجات تتنوع والأسعار ترتفع والقوى الشرائية في انخفاض مستمر ، ومن ثم فإن الأجور الحقيقية تسير نحو الهبوط .. فضلا عن ذلك فإن العمل في هذه الظروف القاسية ليس في متناول الكثير ، فتارة لا يجدونه مع رغبتهم فيه ، وتارة يعجزون عنه للشيخوخة التي حلت قبل أوانها ، أو المرض أو العجز بسبب حوادث العمل ..

كما أن الوسائل الخاصة — كما مر بنا — في جميع صورها باتت غير مجدية وغير قادرة على مواجهة هذه الأخطار المتعددة والمتجددة في حياة الطبقة العاملة بشكل خاص .. حيث لم تعد الإعانات الخاصة التي تقدمها الأفراد أو الهيئات أو الكنائس أو البلديات بقادرة على أن تغيث المحتاجين وتخفف من آلامهم التي تفوق امكانيات مثل هذه المشروعات والتي تعتمد بشكل أساسي ورئيسي على أريحية الاحسان لدى الأفراد (٣) ..

(١) راجع في تعريف المساعدة الاجتماعية :

Elie ALFANDARI, Aide Sociale, Action sociale, 1974, p. 1.

(٢) كمبادئ العرض والطلب والحرية الاقتصادية ولتفصيل أكثر راجع ص ٨٤ من هذا

المؤلف .

PIC, C. : Traité élémentaire de législation industrielle, (Paris 1931),

(٣)

p. 1066.



كما كان الادخار والتأمين - سواء كان مشتركا أم تجاريا - يفشل دائما لأسباب واحدة يتمثل جوهرها في أن الفقر وعدم التبصر صنوان لا يفترقان وأن الحاجات العاجلة تكون لها الأولوية دائما ولا تدع فرصة للتفكير في حاجات أخرى محتملة ولا تزال في عالم الغيب، ومن ثم أصبح التفاؤل الساذج فيما يختص بكفاية الطبقات الدنيا على معالجة مسئوليتها بنفسها سرايا في دنيا الواقع ، وأن الضرورة تقتضى العمل على ايجاد تنظيم قانونى ينظم اعانة هؤلاء الفقراء والمحتاجين(٤) ..

وكانت انجلترا أسبق الدول الى فكرة الاعانة الاجتماعية على أساس قانونى .. ويرجع ذلك الى أنها كانت أسبق الدول فى الخروج من نظام الاقطاع وتحقيق الثورة الصناعية ، مما جعلها تواجه هذه المشكلة قبل غيرها من الدول(٣) .

### تطور نظام الاعانة الاجتماعية :

فى عام ١٥٣١ صدر قانون فى انجلترا يخول القضاء ترخيص التسول للفقراء والمستحقين الذين يثبت عدم وجود أية موارد لهم أو أقارب تتكفل باعاليتهم .. ولكن كما يتوقع لم يعالج هذا القانون تلك المشكلة ، ومن ثم صدر قانون آخر سنة ١٥٣٦ يجعل كل كنيسة مسئولة عن مساعدة الفقراء الواقعين فى نطاقها من خلال صناديق تمول عن طريق التبرعات مع حظر التسول والاحسان الخاص .. ولم يكتب لهذا القانون النجاح فى التطبيق ، وتناوله التعديل خلال ما يزيد على ستين عاما ، وأخيرا جمعت احكامه بعد التعديلات التى طرأت عليه فى قانون صدر فى سنة ١٥٩٧ ثم عدلت احكامه مرة أخرى وصدر فى سنة ١٦٠١ يحمل ثوبا جديدا . وقد حقق شهرة ذائعة ، وعرف حينئذ باسم جديد هو « انجيل الفقراء »(٥) ..

### أولا - انجيل الفقراء :

يتضمن انجيل الفقراء مبادئ عدة أهمها ما يلى :

١ - تقرير حق الفقراء فى اعانة الدولة اذا لم يكن لهم أقارب يعولونهم ولم تكن لهم موارد يعيشون منها .

TAWNEY, R. : Religion and the rise of capitalism (London 1942), p. 18.

(٤)

A. BIRNIE, An Economic History of British Isles, p. 131.

(٥)

٢ - مسئولية الجماعة عن هذه الاعانة ، وتخويل القضاة القائمين على تنفيذ القانون في كل مقاطعة سلطة فرض الضرائب على السكان لتغطية هذه الاعانة ..

٣ - التنويع في معاملة الفقراء ، بأن يعان الشيوخ والمرضى عن طريق اقامتهم في مؤسسات عامة ، وتلك هي « المعونة الداخلية » . أما الأطفال الفقراء فتصرف لهم معونة نقدا أو عينا حيث يقيمون ويدربون على الأعمال المبنية وتلك هي « المعونة الخارجية » . وأما المتعطلون عن العمل والقادرون عليه والراغبون فيه يمدون بالمواد الأولية لصناعتها . ويحال المتشردون الى السجون أو الاصلاحيات بحسب ظروف كل حالة ..

ولما كانت القوانين كما يجوز لنا أن نتوقع - في ظل الأفكار الحرة - تعمل على اسقاط الحقوق المدنية لكل من يتقدم لطلب المعونة بمقتضاها (٦) .. وطبيعى ، وكما كانت تهدف اليه هذه القوانين فعلا ، لم يطلب احد تلك المعونة لو استطاع أن يتجنب طلبها بالرغم من أنها لم تكن تعطى الا اذا استنفد المعدم كل موارده وفشل في الحصول على مساعدة من أقرب أقربائه (٧) .

### ثانيا - المسئولية العامة للاعانة وانكارها :

سلمت القوانين بالمسئولية العامة لاعانة المعدمين حيث تأكد حق الفقير في أن يعان من الهيئة الاجتماعية اذا لم يكن له قريب ملتزم باعاليته ، وتمويل هذه الاعانة من الضريبة التي كانت تفرض على ممتلكات سكان كل مقاطعة .. ومع كل هذا فان قوانين الفقراء كانت أبعد من أن تكون مستهدفة الضمان الاجتماعي بمعناه الحقيقي ، بل كانت الفكرة فيها لا تعدو أن تكون اجراء اغاثة يمنع يأس من يعضه الجوع بأنياه ، ويقلل من الاخطار والجرائم التي قد ترتكبها نفوس غلبها اليأس على أمرها (٨) ..

ولم يسلم اجراء الاغاثة هذا من نقد المدرسة الحرة التي سادت واستقرت في نظام الحكم والاقتصاد .. اذ أقاموا تقديمهم ومعارضتهم لهذه الاعانة من جانب الدولة على الأسس الآتية :

---

(٦) ظهرت دعوة قوية في انكلترا في ظل المذهب الحر باسترقاق الفقراء ، ونادى مناديوهم : « ليس لرجل حق في الحياة اذا لم يستطع عمله أن يشتريها له بحرية » . الدكتور فؤاد مرسى ، قانون الضمان الاجتماعي ، المرجع السابق ، ص ٣٩٣ .  
(٧) انصمان الاجتماعي ، مكتب العمل الدولي ، المرجع السابق ، ص ٧ .  
(٨) مبيع الدراسات العمالية لمكتب العمل الدولي - ١٩٥٧ - ص ٧ .

١ - أن تعميم المعونة قد أدى الى زيادة الضريبة على كاهل السكان .  
٢ - أن ضمان الاعانة الاجتماعية للفقراء قد شجع على زيادة النسل ، واثارة  
روح الخمول والكسل بين الأفراد ، وأن المجتمع الرأسمالي يرفض أن يعول  
من لا يعول نفسه .

٣ - أن حماية المتعطلين تؤدي الى رفع الاجور عن المستوى الذى يمكن أن  
تصل اليه لو ترك الأمر دون تدخل عن طريق المعونة ، كما أن الفقر لا يجوز  
ترتيبه على الظروف الاقتصادية ، لأنه يرجع بشكل أساسى الى عدم تبصر  
الغرد وسوء تصرفه ..

٤ - أن مبادئ الحرية توجب على الدولة ألا تتدخل لاعانة من لا يغيثهم  
النظام الاقتصادى نفسه ويقصيهم عن دائرته ، ذلك ان هذا النظام يتوازن  
من تلقاء نفسه بغير حاجة الى تدخل هيئة حكومية أو غير حكومية (٩) ..

ومن وحي هذه الأفكار ظهرت النظريات التى تعفى أصحاب الأعمال  
من المسئولية الأخلاقية عن بؤس العمال الذين يعملون فى مصانعهم وتحذر  
المجتمع من أن يساق وراء الأفكار المثالية والعواطف وما يلحق ذلك من  
التشريعات التى تقرر الاعانات لمساعدة الفقراء والمحتاجين . ونموذج لذلك  
ما أعلنه الكاتب « آرثر بونج » فى وجوب ترك الفقراء لأنفسهم ، بقوله : « كل  
امرىء عدا المعتوه يدرك أنه يجب أن تظل الطبقات الدنيا فقيرة » (١٠) ..

وقد ترتب على ادخال الأفكار الحرة فى مجال التطبيق الغاء الاعانة  
والمزايا العينية (١١) . ثم صدور قانون سنة ١٨٣٤ تطبيقا لهذه المبادئ أيضا  
متضمنة استجابة مطلب أصحاب الأعمال بعدم تقييد حرية العمل بأى قيد  
وإلا كان بغرض حماية لقيف من الفقراء من الموت جوعا (١٢) ..

### ثالثا - جمعية لندن لأعمال البر :

لم يؤد انكار مشكلة الاعانة الى حلها ، وانما على العكس أدى الى نكسة  
فى مجال نظام الاعانة الاجتماعية ، فانتشر الاحسان الخاص ، وتعددت جماعات

BIRNIE, op. cit., p. 238.

TAWNEY, op. cit., pp. 208 - 210.

A. MOUROI, Histoire d'Angleterre, p. 600.

M. DOBB, Studies in the Development of Capitalisme, p. 275.

(٩)

(١٠)

(١١)

(١٢)

البر ، ولم يعد للفقراء في هذه الفوضى أى ضمان اجتماعى ، وحاول أنصار المذهب الحر في انجلترا أن يقيموا نموذجاً عملياً في مجال مساعدة الفقراء ، فأقاموا جمعية في لندن بهدف تنظيم البر ، ووضعوا لها نظاماً ووضعوه تحت التجربة لمدة خمسين عاماً ، ولكنه رغم كل الجهود التى بذلت لانجاحه كان مصيره الفشل ، ذلك لأنه كان يستمد فلسفته الأساسية من أنكار المذهب الحر ، والتى تقوم على أن الفقير مسئول عن فقره ، وأن اقناعه بمسئوليته عن فقره سبيل الى حمله على أن يعول نفسه بنفسه ، كما وأن مساعدة الأقارب بمساعدة الجمعيات والهيئات الخيرية كاف للقضاء على الفقر (١٣) . وتجاهلت الجمعية تبعا لهذا الاتجاه المتغيرات الضخمة في مجال الحياة الاجتماعية والاقتصادية ، ولم تدرك ان الصدقة التى كانت تصلح لعلاج هذه المشكلة في المجتمع لم تعد قادرة على أداء هذا الدور في المجتمع الرأسمالى ، وأن العامل الحيوى في مساعدة الأفراد وحملهم على اعادة أنفسهم هو توفير فرصة العمل لهم ، وحيث لا تتاج لهم وجب مسارعة الجماعة الى معونتهم (١٤) .

#### رابعا - برامج المساعدات الاجتماعية :

بتغير الظروف السياسية والاقتصادية وظهور المذاهب والاحزاب الاشتراكية ، وحصول الطبقة العمالية في بريطانيا على حق الانتخاب ، استقر نظام الاعانة الاجتماعية في بريطانيا وغيرها من الدول ، وإن كان لكل دولة نظرتها الخاصة في مدى هذه المعونة ونطاقها . . .

وكانت الدانمارك قد سبقت انجلترا الى تثبيت وتقرير هذا الحق ، فأنشأت في أواخر القرن التاسع عشر ( ١٨٩١ ) نظاما أطلقت عليه المساعدة الاجتماعية ، لمعاونة الأفراد وحمايتهم من الالتجاء الى معونة الفقراء ، وما يترتب على ذلك من اسقاط الحقوق المدنية التى اشماز منها الرأى العام الدانمركى ، حيث لم يقبل أن يتعرض الشيوخ لمثل هذه المهانة ، بعد حياة طويلة من العمل أسهموا خلالها في تقدم البلاد ورفاهيتها . . . والجدير بالذكر أن هذا النظام كان يعتبر المعونة المالية واجبة الأداء الى مستحقيها كأنها وليدة حق شرعى ومن الاعتمادات العامة (١٥) . . .

DESCHVEINITZ, op. cit., pp. 8-9.

(١٣)

(١٤) مرسى ، قانون الضمان الاجتماعى ، مجلة القانون والاقتصاد ، العدد الثانى - ٢٢ ،

ص ٣٩٣ .

(١٥) الضمان الاجتماعى ، مكتب العمل الدولى ، المرجع السابق ، ص ١٦ .



وخذت دول أخرى حذو الدانمارك فانشأت برامج مساعدات اجتماعية ذات مزايا تدفع من إيرادات الدولة العامة بمبالغ محددة على أساس الحق الشرعى فى مثل هذه المزايا الى الأشخاص المحتاجين ..

ثم انتشرت بعد ذلك برامج المساعدات الاجتماعية ، لا سيما فى الدول الاسكندنافية الأخرى والدول الناطقة بالانجليزية ، فانشأت نيوزيلندا معاشات للمسنين المحتاجين فى عام ١٨٩٨ ، كما أنشأت استراليا مثل هذه البرامج فى عام ١٩٠٨ . ومع أن هذه البرامج كانت مقصورة فى بادئ الأمر على الأشخاص المتقدمين فى السن ، بيد أنها توسعت فيما بعد لتشمل فئات أخرى مثل المصابين بعجز والورثة المستحقين ، والعاطلين عن العمل (١٦) ..

هذا وبعد الحرب العالمية الأولى مباشرة ، أضافت فرنسا وبلجيكا الى المساعدات الاجتماعية نوعا جديدا من المساعدات العامة أطلق عليه اسم « الإعانة العائلية » ..

### الإعانة العائلية :

الإعانة العائلية نظام يستهدف امداد الأسرة بالمعونة المادية لمقابلة الأعباء المالية التى تقتضيها اعادة الأولاد وتربيتهم وتعليمهم مقابلة كلفة أو جزئية ، حتى يرتفع مستوى المعيشة للأسرة الكثيرة العدد ، ولذا أسماها البعض إعانات اعادة الأولاد (١٧) ..

وقد انتشرت هذه الإعانة فى التشريعات الدولية ، خاصة بعد الحرب العالمية الأولى ، وساهم فى إبراز شكلها المعاصر القانون البلجيكي الصادر سنة ١٩٣٠ والقانون الفرنسى الصادر سنة ١٩٣٢ ..

وبالرغم من أن هذه الأنظمة أصبحت فى هذه الأيام احدى المقسومات الأساسية لتنظيم الضمان الاجتماعى فى الدول المختلفة ، فإن أحكامها تختلف من بلد لآخر ، الا أنه يبرز من بين جميع أنواع الإعانات العائلية على اختلافها ذلك النوع الذى يعتبر الأساس أو العمود الفقرى لكل نظام من أنظمة

---

(١٦) شوتلاند ، المرجع السابق ، ص ٣٤ و ٣٥ .

(١٧) الإعانة العائلية فى نظام الضمان الاجتماعى ، تقرير مدير الاتحاد الدولى لصناديق الإعانات العائلية ، ترجمة الدكتور محط عبد اللطيف - فى المؤتمر الحادى عشر - باريس



الإعانات العائلية ، وهو ما يصرف دوريا بقصد اعالة الأولاد منذ ولادتهم الى أن يصبحوا في غير حاجة الى هذه الاعالة أو في حكم ذلك (١٨) . .

ويعتبر هذا النظام وسيلة من الوسائل التي تضمن بها الدولة التطور الطبيعي للأسرة . فلقد كانت الاعباء التي يغطيها مثل ذلك النظام آنذاك في فرنسا مستغربة ، ذلك ان التناسل الى حد ما اختياري ولا يتصور اقترانه ببعض الاخطار والكوارث الاجتماعية الأخرى كالمرض أو التعطل . . ولكن هذه الغرابة تزول اذا عرف أن السبب الذي دفع الحكومة الفرنسية الى التعجيل باصدار مثل هذه التشريعات يرجع الى النقص المتزايد في تعداد الشعب الفرنسي وما يحدثه من أثر على مركز فرنسا بين دول العالم (١٩) . .

واذا كانت هذه الصورة عرفت كما أسلفنا بإعانة اعالة الاولاد ، فانها لم تكن الصورة الوحيدة للإعانة العائلية . فلقد وجد بجانب اعانة الأولاد صور أخرى للإعانة العائلية ، وان كان ترتيبها يأتي في المرتبة الثانية بالنسبة للإعانة الأولى . ذلك لأنها اما أن تكون اعانات تصرف في ظروف أو مناسبات عرضية كالولادة مثلا ، واما تصرف كمكاملة لإعانة الاعالة . .

ومن أهم هذه الاعانات في أنظمة الضمان الاجتماعي اعانة الزواج ، اعانة الحمل ، اعانة الأمومة ، واعانة الاسكان (٢٠) . .

وهكذا لم تعد معالجة الفقر وتأمين الحاجات الأساسية للمواطنين عملا فرديا يتوقف على الصدقة والاحسان ، بل أقرت الدولة والتزمت بإغاثة الفقراء والمحتاجين . .

وهذا التسليم كان بداية لجانب من الضمان الاجتماعي في صورته المعاصرة كالتزام يقع على عاتق الدولة في مواجهة المواطنين ، أعقبتها جوانب أخرى منذ أواخر القرن الماضي في صور متعددة ، كان أهمها التأمينات الاجتماعية في صورتها البسماركية ، ثم صورتها الشمولية . .

---

(١٨) الإعانة العائلية في نظام الضمان الاجتماعي ، المرجع السابق ، ص ٢١ . .

(١٩) الضمان الاجتماعي ، مكتب العمل الدولي ، المرجع السابق ، ص ١٧ . .

(٢٠) راجع تفصيل هذه الاعانات في تقرير مدير الاتحاد الوطني لصناديق الإعانات العائلية ، السابق الإشارة اليه ، ص ٥٣ وما بعدها .

## المطلب الثاني التأمينات الاجتماعية

إذا كانت انجلترا قد شهدت مولد وتطور الاعانة الاجتماعية ، فإن دولة أخرى هي ألمانيا قد شهدت مولد الوسيلة الرئيسية في مجال تأمين الحاجات الأساسية وهي التأمينات الاجتماعية ..

فلقد كان نظام التأمين الاجتماعي الألماني هو أول نظام متكامل بالمعنى الضيق ، يقدم الى العالم الحديث ، وإن كان لا ينفي وجود بعض المحاولات التي سبقته ولم تكن على مستواه من حيث التنظيم والمدى (١) ..

وإذا كانت الاعانة الاجتماعية تستهدف تحقيق الحاجات الأساسية لكل ذي حاجة ، أيا كانت الفئة الاجتماعية التي ينتمي اليها الفرد ، فإن التأمين الاجتماعي كان يستهدف أكثر من تحقيق الحاجات الأساسية - كالرعاية الطبية وتأمين الدخل المناسب عند المرض أو الإصابة والمعاش عند الشيخوخة - إلا أن ذلك كان قاصرا على فئات دون أخرى من المجتمع ..

والسبب التاريخي لأصل هذا الاختلاف أن نظام التأمين الاجتماعي الألماني - في أولى مراحله - كان يستهدف عمال الصناعة الذين تقل أجورهم عن حد معين .. وبمعنى آخر كان يعني التنظيم الألماني بتحسين حالة العناصر الأكثر حرمانا وبالتالي الأكثر قلقا ، ألا وهم طبقة « البروليتاريا » من سكان المدن ، والتي كانت تفتقر بشكل خاص الى أساليب الحماية ..

### أولا - عوامل ظهور التأمينات الاجتماعية في ألمانيا :

كان مولد التأمين الاجتماعي في ألمانيا محصلة تفاعل مجموعة من العوامل الفكرية والسياسية والاقتصادية عجلت بإبرازه الى حيز الوجود في ألمانيا قبل غيرها من البلاد (٢) ..

---

(١) أنظر : الضمان الاجتماعي ، إصدار مكتب العمل الدولي بجنيف سنة ١٩٥٧ ، ص

١٤ وما بعدها .

DUPEYRAUX, op. cit., p. 46.

(٢)

وتفصيل ذلك فيما يلي :

## ١ - الحركة الفكرية :

غزا ألمانيا تفكير اشتراكي متنوع - بحق - خلال القرن التاسع عشر . . . وقد بلغ أقصى درجة من الحيوية في النصف الأخير من هذا القرن . ففي حين أن التفكير الفرنسي متأثراً بفلسفات الثورة الفرنسية التي تقوم بشكل أساسي على منظور فردي ، فإن ألمانيا كانت متأثرة بفلسفة HEGLE & FICHTE بشكل خاص ، تلك الفلسفة التي تقوم على تمجيد الدولة وإعطائها دوراً إيجابياً في مجال تنظيم الحياة الاجتماعية والاقتصادية . فلقد أوحى الفلسفة الهيجيلية بنظرية اشتراكية الدولة التي تبناها بسمارك . . . ومؤدى هذه النظرية أن تكفل الحكومة باستمرار العمل للعمال ، وأن تعمل على تحسين أحوالهم الصحية والأخلاقية وأن تضع قيوداً على العمل بالنسبة للنساء والأطفال ، وأن تحقق المساواة في توزيع الثروة عن طريق الضرائب ، وأن تؤمّن وسائل النقل والمواصلات ، وأن تعمل على حماية العمال ضد الحوادث والمرض ، وأن تساعد على زيادة نصيبهم من الدخل القومي (٣) . . .

ومن هذا يبدو مدى التطور الذي أصاب الفكر السياسي الألماني فيما يتعلق بدور الدولة الإيجابي والتزامها باغاثة المحتاجين وتقديم المعونة اللازمة لهم ، وحماية القوى العاملة عن طريق تأمين الدخل والرعاية الطبية . . .

إلا أن هذا الاتجاه لم ينل تأييد « لاسال » المؤسس للجمعية العامة للعمال الألمان في ١٨٦٣/٥/٢٣ ، والذي كان يعارض التيارات الفكرية الماركسية بقدر ما كان يعارض التعاون مع الدولة البرجوازية . فنظام الجمعية العامة للعمال الألمان التي أسسها « لاسال » يرى أن التمثيل الكافي للمصالح الاجتماعية للطبقات العاملة الألمانية ، والقضاء الحقيقي على الصراع الطبقي في المجتمع لا يمكن تحقيقه إلا عن طريق الانتخابات العامة المباشرة التي يسودها المساواة التامة ، ولذلك فإن الجمعية جعلت هدفها الوصول إلى مثل هذه الانتخابات بالوسائل السلمية المشروعة وخاصة عن طريق اكتساب تأييد الرأي العام . . .

إن وظيفة الدولة عند « لاسال » كانت تقوم في المساعدة في تطوير الجنس.

---

(٣) هاري وليدلر ، المرجع السابق ، ص ٢٥٩ .

لبشرى نحو التحرر ، أما نظرتة الى الدساتير الموجودة فى عصره ، فكان يرى أنها مبنية على القوة .. وكان يدعو التقدميين الى أنهم اذا أرادوا أن يهزموا الملكية البروسية الرجعية والحكومية بدستورها الذى يرجع الى القرون الوسطى ، فعليهم ألا يعتمدوا على مجرد المناقشات التى تظهر ظلم الأوضاع القائمة ، بل عليهم أن يعملوا(٤) ..

## ٢ - التطور السياسى :

بدأت الطبقة العاملة فى ألمانيا تشعر لأول مرة بأن لها مكانا فى النظام الدستورى فى البلاد فى أعقاب الثورة العارمة التى عمت البلاد فى السنوات ١٨٤٨ - ١٨٥٠ ، وكما يقول ( هـ داوسون ) .. لقد انبعثت الاشتراكية من انتفاضات وفوران تلك السنوات كهدف جديد للأمانى الشعبية . ان الاشتراكية هى التى بقيت بعد أن مضى الزلزال وهدأت العاصفة وأخمست الحريق . لقد بدأت الجمعيات العمالية من مختلف الأنواع تظهر الى الوجود مما سبب هذا التحول الذعر والقلق بين أوساط الطبقات العليا ، فانهمر على أثرها فيض من التشريعات المقيدة للحريات(٥) ..

وفى خلال اسنوات التالية القليلة ، كانت الحركة التحررية فى ألمانيا مقصورة على الحركة التعاونية المعتدلة بقيادة « شولز ديليتشل » والتى كان هدفها أن تغرس فى العمال مبدأ : ساعد نفسك بدلا من مساعدة الدولة .. واذا كانت هذه الحركة قد استطاعت أن تقيم الجمعيات التعاونية لمنح اقروض لصغار التجار وأصحاب الحرف ، الا أنها كانت قليلة الأثر ، عديمة الجدوى بالنسبة لطبقة العمال .. ولهذا ذهب البعض - بحق - الى أن الطبقة العاملة قبل دخول « لاسال » الحياة العامة ، كانت بدون تنظيم وبدون قيادة مقتدرة ، حتى جابن « لاسال » فجمع شمل الجماهير وشكل لأول مرة حزبا حقيقيا للعمال(٦) ..

---

(٤) أنظر : هـ . وليدلر ، المرجع السابق ، ص ٤٨ - ٥١ .

(٥) هـ . داوسون - الاشتراكية الديمقراطية الالمانية وفردينالد لاسال ، ص ٣٣ .

(٦) ومن بين القرارات التى أصدرها المجلس البرلماني الاتحادي فى يوليو ١٨٥٤ قرارا ينص على أنه « من أجل مصلحة الأمن العام على جميع الحكومات اتفدرالية أن تعمل فى خلال شهيدين على حل كافة جمعيات وتنظيمات العمال الموجودة فى أراضيها والتى تكون لها أهداف سياسية أو اشتراكية أو شيوعية وأن تمنع احياء مثل هذه المنظمات باستخدام العقوبات » . المرجع السابق ، ص ١٣٤ .



وفي سنة ١٨٧١ أيد العمال الألمان « كوميون باريس » ، وعقدوا الاجتماعات في كثير من المدن ، وأعلنوا فيها ذلك التأييد .

ومن هذا الموقف رأى المستشار الألماني « بسمارك » ان الاشتراكيين أصبحوا يمثلون عنصرا خطرا ..

وفي عام ١٨٧٧ حصل الاشتراكيون على نصف مليون صوت ، وانتخب منهم في الرايخستاغ ١٢ عضوا . وقد أثار هذا التطور قلق المستشار الألماني « بسمارك » الى درجة كبيرة ، وجعله يفكر في اصدار تشريعات مناهضة للاشتراكية ، فمنع اجتماعات الاشتراكيين وأوقف توزيع المؤلفات الاشتراكية ، واقتصرت حرية القول على الرايخستاغ ، حتى ظن البعض ان نهاية الاشتراكية قد اقتربت .. ولكن حدث العكس تماما ، حيث زاد عدد أصوات الاشتراكيين في الانتخابات في عام ١٨٨١ و ١٨٩٠ ، وتحققت مكاسب كبيرة للقوى العاملة على مستوى المدن والقرى ، تأكد معها أن الارهاب ليس هو السبيل الى تحطيم الاشتراكية ، ومن ثم ألغيت القوانين والتشريعات المناهضة لها (٧) ..

لذلك حاول «بسمارك» - وهو يباشر سياسة القمع السياسي التقليدي- ان يباشر سياسة جديدة للإصلاح الاجتماعي ، تقوم على فلسفة ( اشتراكية الدولة ) (٨) . وتضع هذه الفلسفة التي تأثر بها المستشار الألماني الى حد كبير على عاتق الدولة الواجبات التالية :

- ١ - ضمان فرصة العمل لكل قادر عليه .
- ٢ - تحسين شروط العمل وظروفه .
- ٣ - تحسين الأحوال الصحية والاخلاقية للعمال .
- ٤ - تحقيق المساواة باعادة توزيع الثروة عن طريق الضرائب .
- ٥ - تأمين وسائل النقل والمواصلات .
- ٦ - حماية العمال من اصابات العمل والمرض .
- ٧ - ضمان نصيب العمال العادل من الدخل القومي .

---

(٧) هاري ديلدر ، المرجع السابق ، ص ٣٥٦ - ٣٥٩ .

(٨) انظر ص ١٣٢ وما بعدها من هذا المؤلف .



## ٢ - الظروف الاقتصادية :

شهدت ألمانيا في النصف الثاني من القرن التاسع عشر التحول من بلد زراعى الى بلد صناعى (٩) . وكان التحول الصناعى الكبير فى ألمانيا وما ترتب عليه من نمو الصناعات الألمانية قد عاد على الشعب الألمانى بالثروة والقوة ، ومع ذلك فقد ظلت الطبقة العاملة دون حماية تذكر مما كان يجعلها تشعر بخيبة الأمل وفى الوقت نفسه يزيد من عدم الرضا ، بسبب تكرار توقف اندخل نتيجة للبطالة والمرض والعجز والشيخوخة من ناحية ، وبسبب انخفاض مستوى الاجور الذى ظل متطابقا - على الدوام - مع قانون ريكاردو أى عند مستوى الحد الضرورى اللازم لاستمرار الحياة من ناحية أخرى (١٠) .

ولم تستطع الاتحادات الائتمانية والجمعيات التعاونية ان تساهم فى علاج المشكلة ، مما ساهم فى تنمية عنيفة لطبقة البروليتاريا ، من سكان المدن البؤساء والذين أثقلتهم الأزمة الاقتصادية الخطيرة وما أعقبها من مضاربات وكساد اقتصادى فى عام ١٨٧٤ (١١) .

## ثانيا - نظام « بسمارك » للتأمينات الاجتماعية :

وقد وجد « بسمارك » فى التأمينات الاجتماعية مدخلا لوقف التيارات المتصاعدة للاشتراكية ، وكذلك التيارات المعادية للسلطة ، ولتقوية الحكومة المركزية فى مواجهة الولايات والوحدات الحكومية المحلية ، فتقدم بمشروع قومى لتأمين العمال ضد حوادث العمل . . . غير أن اقتراحاته الأخرى بشأن غيرها من الاخطار كانت موضع نقاش شديد فى ألمانيا ، بل وفى جميع أنحاء العالم طوال السنوات السبع التالية (١٢) .

- وفى عام ١٨٨٣ صدر قانون التأمين الاجبارى ضد المرض .
- وفى عام ١٨٨٤ صدر قانون التأمين ضد حوادث العمل .
- وفى عام ١٨٨٩ صدر قانون تأمين العجز والشيخوخة .

---

(٩) تشارلز شوتلاند ، المرجع السابق ، ص ٢٣ .

(١٠) هارى وليدلر ، المرجع السابق ، ص ٣٩٤ .

(١١) هارى . د . ليدلر ، المرجع السابق والصحيفة السابقة

(١٢) شاتلاند ، المرجع السابق ، ص ٣٣ .

وفي عام ١٨٩١ ، صدر قانون للتأمينات الاجتماعية تضمن مجموعة القوانين السابقة ، مضافا اليها تأمين العجز والشيخوخة والوقاية للمستخدمين ، ثم صدر بعد ذلك قانون تأمين البطالة في عام ١٩٢٩ . وبذلك أصبحت أنظمة التأمينات الاجتماعية تامة الى حد كبير طبقا للمعايير الحديثة .

### المبادئ التي يقوم عليها نظام « بسمارك » :

يقوم النظام الألماني على المبادئ الآتية :

١ - المنتفعون هم عمال الصناعة الذين تقل أجورهم عن حد معين . . وهذا يعني أن النظام يستهدف تحسين حالة العناصر الأكثر حرمانا ، الأكثر قلقا ، وهم البروليتاريا من سكان المدن ، والذين لا يتوافر لهم ضمان الحاجات الأساسية لمعيشتهم .

٢ - ضمان الدخل . . . فهذه الطبقة حينما تصاب بنوع من المخاطر ، كالمرض أو إصابة العمل أو العجز أو الشيخوخة ، فإن قوة عملهم لم تعد مستأجرة وبالتالي يفقدون أجورهم التي تمثل دخلهم الوحيد . ومن ثم فإن النظام يقدم لهم اعانة لتعويض هذه الخسارة ، وتكون هذه الاعانة بمثابة تعويض يتناسب في مقداره مع الأجر المفقود .

٣ - يقوم النظام على كثير من المبادئ التقليدية للتأمين أو التبادل . فالأقساط بدلا من كونها - طبقا لقاعدة التأمين التقليدي - تحتسب تبعا لقيمة الأشياء المؤمنة ، فإن الاشتراكات تحتسب نسبيا طبقا لأجور المشتركين في التأمين .

٤ - يمول النظام من اشتراكات يؤديها أصحاب الأعمال والعمال والدولة بنسب مختلفة .

٥ - بجانب ضمان الدخل للعامل ، حق في الرعاية الطبية يبدأ من تاريخ معين بعد تحقق عدم القدرة على العمل .

### الآثار الهامة لتشريعات « بسمارك » :

#### ١ - تقرير مبدأ الاجبار في التأمين الاجتماعي :

إذا كانت الاعانة الاجتماعية قد انتهت في طورها الى التسليم بمسئولية الدولة في مساعدة الضعفاء ، فإن التأمين الاجتماعي الذي أنشأه « بسمارك »

قد أضاف بعدا جديدا وخطيرا في الحياة السياسية ، بتقريره مبدأ الاجبار في التأمين الاجتماعي بالنسبة للعمال وبالنسبة لأصحاب الأعمال . فلم تعد الدولة تمارس دورها طبقا للتصور الحر فتبقى مكتوفة الأيدي أمام المشكلات العامة التي تهدد وجودها وأمنها ، وانما غدت تقوم بدور ايجابي يلزم بالتدخل واصدار القوانين اللازمة للوفاء بهذه الالتزامات حتى ولو ترتب عليها خلق قيود على حريات الآخرين .

وبهذا لم تعد المانيا تدين بأفكار الحرية الاقتصادية وسياسة عدم التدخل في شئون الأفراد الاقتصادية بالدرجة التي كانت بها في الدول الأخرى في غرب أوروبا . ولقد ساعد على هذا الاتجاه بعض السوابق القانونية التي تضمنها التشريع البروسي في العقد السادس من القرن التاسع عشر ، والتي كانت تجيز للحكومات الاقليمية ان تنشئ صناديق للانفاق منها على حالات المرض وأن تجبر العمال على الاشتراك فيها (١٣) . . .

وقد جاء ذلك التطور في مواجهة النظام الذي كان يقوم على مبدأ التوفيق بين تدخل السلطات العامة بالتهدة المؤقتة التي لا يمكن تجنبها - لعدم كفاية التعاونيات العمالية - واحترام حرية ارادة المنتفعين بقصر نشاط السلطات العامة على المشاركة المالية للجهود الذاتية للمنتفعين واحترام حرية الارادة بالنسبة للأعانة (١٤) . .

ففي ايطاليا ، تحقق هذا الاتجاه بانشاء التأمين الاجباري المعان من الدولة ، للعجز والشيخوخة والوفاة ، سنة ١٨٩٨ . وفي بلجيكا ، بالنسبة لتأمين الشيخوخة في سنة ١٩٠٠ . كما أن المعونة المشتركة التي تدعمها الدولة لا تزال في الدانمارك وسويسرا قائمة في فرع المرض ، حيث المعونة تقدم عينا في معظم الحالات ، وتشمل الغالبية الساحقة من السكان . ثم ان النقابات في الدانمارك والسويد ، وهي تظفر باعانات كبيرة من الدولة ، لا تزال مستمرة في تنفيذ التأمين الاختياري ضد البطالة ، وهذا النوع من

---

DUPEYRAUX, op. cit., p. 40.

(١٣)

P. DURAND ET J.J. DUPEYRAUX,

(١٤)

L'évolution des system des securité sociale des pays membres communautés européennes, Rapport pour le C.E.C.A.

التأمين ينطوي في الحقيقة على مشاركة بين الشخص والدولة حيث يتحمل كل منهم نصيبه من المسؤولية . . . الا أن مثل هذا النظام في شكله البسيط لا يوفر الحماية لبعض العمال الذين يتقاعسون عن أداء نصيبهم في التمويل ، أو لا يستطيعون دفعه فعلا ، ولا يغير من أهمية هذه الحقيقة نجاح هذا النظام في الدانمارك وتطبيقه على شعب عالي الأجر ، موفور الثقافة مع إعانات كبيرة وضعت على أساس دقيق يسمح بمعاونة الأقل حظا ممن شملهم التأمين . . .

هذا وتوجد كذلك تطبيقات لهذا الاتجاه في التشريع الفرنسي الصادر في ١٠ يوليو ١٩٦٤ بشأن الآفات الزراعية . . .

ولكن مبدأ الاختيار في الأنظمة المعانة لم ينجح في علاج المشكلة وإنما غدا العلاج - بحزم بسمارك - في بعض التأمينات الإجبارية ولو كان على حساب إلغاء حرية الإرادة للمتفعين ، كما أصبح تنفيذ الإجبار على العمال بوصفهم طبقة يستوى في ذلك المهرة وغير المهرة والشبان والشيوخ ، بمعنى أن تلك الطوائف التي كان من المحتمل أن تصبح من عملاء معونة الفقراء ، قد شملها الآن نظام للتأمين الاجتماعي يهرع الى معاونتهم في الوقت المناسب ويقيهم شر الفاقة في اطار تنظيم قانوني ملزم . . .

## ٢ - ضمان الدخل للعمال :

ان التأمين الاجتماعي وان تضمن سمات كل من الوسائل الأقدم منه عهدا - كاشتراك العامل في صندوق المعونة المشتركة ، وقسط صاحب العمل لشركة التأمين ضد الحوادث ، وإعانة الدولة للنظام الاختياري - فانه قد أبرز نوعا من الالتزام الجماعي بضمان الدخل المناسب والرعاية الطبية لئلا العمال الصناعيين الذين تقل أجورهم عن حد معين .

وأيا كان توزيع مسؤولية التمويل بين أطراف الالتزام ، وأيا كانت الفئة المستفيدة بالحق المترتب على هذا الالتزام ، فان تقرير مسؤولية المجتمع نحو ضمان الدخل وحماية القوى العاملة في صورة تنظيم قانوني إجباري يمثل قمة التطور القانوني في مواجهة الفلسفة الحرة ، كما فتح الطريق نحو فكرة جوهرية اتجهت التشريعات الوضعية نحوها ، وهي تقرير مسؤولية الجماعة بضمان الحاجات الأساسية لكل واحد من أعضائها .

ولقد عملت برامج التأمينات الاجتماعية في ألمانيا على التعجيل بحركة ضمان الدخل ، في كثير من البلاد الأخرى على ضوء المبادئ التي تضمنها نظام « بسمارك » ولقي نجاحا كبيرا في العالم أجمع .

كما كان تأثير التشريع الألماني ملموسا بصفة خاصة في لوكسمبرج<sup>(١٥)</sup> وبريطانيا وإيطاليا والسويد والنرويج والنمسا وبلجيكا<sup>(١٦)</sup> .

ففي بريطانيا أنشأ قانون التأمين الوطني البريطاني الصادر في ١٩١١ نظام التأمين ضد المرض والتأمين ضد العجز ، والتأمين ضد البطالة والذي كانت متأثرة به بريطانيا بشكل خاص . أما فيما يتعلق بتأمين الشيخوخة فإن المشرع البريطاني أحترم اجراءات المساعدة التي كانت تقوم طبقا لقانون معاشات المسنين (Old-age Pension Act) الصادر في سنة ١٩٠٨ وأبقى عليها . . . وتتضمن هذه المساعدة معاشات تفي بحاجات الشيخوخة الضرورية بدون شرط الاشتراكات لمن هم في سن السبعين عاما . . أما في إيطاليا فإن تأمين العجز والشيخوخة والوفاء الذي أنشئ في سنة ١٨٩٨ وكان ذا طابع اختياري ، قد تحول بعد ذلك في سنة ١٩١٩ وصار الزاميا . .

---

(١٥) صدر قانون التأمين ضد المرض للعمال سنة ١٩٠٣ - وقانون تأمين العجز والشيخوخة ، وقانون التأمينات الاجتماعية في لوكسمبورج سنة ١٩٢٥ .  
F. DURAND, Op. cit., p. 29.  
(١٦)



### المطلب الثالث

#### الصورة الشمولية للضمان الاجتماعي

اذ، تصورا شاملا لفكرة الضمان الاجتماعي ، قد عرف طريقه ، وذاع صيته من خلال نشر تقرير 'بيفردج' ، ، كما ظهرت نظرية عامة جديدة ابانت حقيقة المسألة ، مستفيدة بكل التجارب التي سبقتها ، معبرة لأول مرة - وبحزم - عن أفضل أحلام الانسانية في تحقيق الضمان المادي والأمن المعنوي كحق من الحقوق الأساسية لكل مواطن ، والذي صار بعدها مقدسا في الاعلانات والمواثيق الدولية (١) .

وترتكز هذه النظرية على المحاور الرئيسية التالية :

- ان الكفاح ضد الفقر يجب أن يكون مخططا ، ولا يجوز قصر التأمين على الأشخاص الذين يعملون فقط بموجب عقد عمل وتقل أجورهم عن حد معين اذا كانوا ممن يشتغلون بأعمال غير يدوية ، فالواقع أن كثيرا من الناس الذين يعملون لحسابهم الخاص أفقر وأشد حاجة لتأمين الدولة من العمال الأجراء ، أما فيما يتعلق بالعمال غير اليرويين فان تقرير حد للأجور بالنسبة لهم يعتبر تحكما اذ لا تراعى فيه حاجة الأسرة ، كما أنه ليس هناك أي فرق حقيقي بين نفقات المرض ونفقات المتعطلين . لذلك يجب توسيع نطاق الضمان الاجتماعي بحيث يشمل الأشخاص الذين لم يكن يسرى عليهم ، حتى يكون التأمين شاملا لجميع الأشخاص وشاملا لعلاج جميع نواحي الاحتياج (٢) .

- فيما يتعلق بتمويل الأعباء العائلية من ناحية ، والصحية من ناحية أخرى فان التضامن القومي يجب أن تترجم فكرته من خلال التمويل الضريبي لهذه الاعانات (٣) .

---

DUPEYRAUX, op cit, p. 70.

(١)

(٢) كان بيفردج متأثرا بنداء روزفلت بشأن « التحرر من الحاجة » .

(٣) تقرير بيفردج - الترجمة العربية - مجلة الشئون الاجتماعية - عند خاص يونيو

١٩٤٣ ، ص ١١٢٦ .

- ثم يعد تدخل الدولة مقصورا على توزيع التعويضات فقط كما كان معروفا من قبل ، وانما تمتد أبعاد هذا التدخل الى مدى بعيد حتى سياسة التشغيل الشامل والصحة الوقائية ، تأسيسا على أنه يجب ألا تشعر الحكومة أنها بأداء الاعانة تزيج عن كاهلها عبء المسؤولية الخطيرة ، مسئولية تقليل البطالة والمرض الى الحد الأدنى ، لأن مساهمة الدولة ليست وضع نظام ناقص للتأمين بل ايجاد عمل للعمال ، وتأمين موارد البلاد الانتاجية ومكافحة المرض كذلك(٤) .

وبهذا تتحقق الحماية المتساوية لكل أعضاء المجتمع والرعاية الطبية الى كل الشعب ، سواء بالضرائب والاشتراكات المحصلة من بعض الفئات وليس جميعها ، وتاديتها على الصعيد العلاجي الوقائي .

ولم يعد تدخل الدولة مقصورا على المجال التعويضي فقط ، وانما أصبح ممتدا الى كل المجالات الوقائية(٥) .

ونعرض فيما يلي نموذجين لهذه الصورة ، يليهما عرض للنظام المصري :

## أولا

### الضمان الاجتماعي في الاتحاد السوفيتي

رغم أن ماركس وانجلز لم يكن يشغلها الضمان الاجتماعي الا نادرا(٦)، الا أن الحكومة السوفييتية قد أسست نظاما كافيا متكاملا للتأمينات الاجتماعية منذ ١٩١٧ ، كما استخدمت تعبير الضمان الاجتماعي في دكريتو ٣١ أكتوبر سنة ١٩١٨ .

---

(٤) تقرير « يفردج » ، المشار اليه سابقا ، ص ١٧ .

(٥) M. HITIER, La Législation Grand-Bretagne, Bull. de l'Union Nationale des Bureaux d'Aide Sociale, 1968, No. 132.

(٦) DUPEYRAUX, Op. cit., p. 61.

ولا شك أن النظام السوفييتي يمتاز بفلسفة وأسلوب جديدين لنظام التأمين الاجتماعي ، يمثل تطورا هاما في العصر الحديث .

### فمن حيث الفلسفة :

تنبثق فلسفة النظام من القاعدة المشهورة « لكل حسب عمله » *à chacun selon son travail* ، تلك القاعدة التي قررتها مقدمة دساتير جميع الدول الاشتراكية (٧) . وطبقا لهذه القاعدة يكون لكل شخص أجر مناسب لقيمة عمله أثناء فترة العمل ، أما أثناء فترة التعطل الاجبارية سواء كانت مؤقتة أو دائمة ، فإن له جعلا محل الأجر مناسبا لقيمة عمله السابق ..

وعلى هذا فإن كل شخص يكون منظورا اليه من خلال صفته العاملة ، تلك التي تتلاءم بالضرورة مع مبادئ الماركسية (٨) ..  
ومن حيث الأسلوب :

فقد ضمن ذلك النظام للعمال الاجراء أنواعا مختلفة من الاعانات النقدية لتعويض الأجر في حالة المرض أو العجز أو الشيخوخة أو الوفاة ، وكذلك الخدمات الطبية والأدوية ، الى غير ذلك من أساليب الوقاية والعلاج .. فضلا عن ذلك هناك المساعدات التي تخصص للأهليات الكثرات الأولاد والأمهات الوحيدات ، وأجور أجازات الحمل ، وخدمات الولادة والحضانة ، وغير ذلك من الوسائل التي تحمي الأمومة والطفولة (٩) .. وإذا كان هذا المبدأ ليس جديدا بالنسبة لهذه الاعانات التي كان مسلما بها من قبل في هذا الصدد بواسطة أنظمة التأمينات الاجتماعية التقليدية ، فإن الجديد أن تكاليف هذه الاعانات تغطي بمساهمة المشروعات وليس عن طريق تحصيل اشتراكات من العمال أو المستفيدين ..

فالعلاقة الملزمة للطرفين والتي تربط بين اشتراكات المؤمن عليهم

(٧) راجع المادة ١٢ من الدستور السوفييتي .  
L. LYKORA, Des Principes Fondamentaux de la S.S. en URSS. (A)  
Bull. Aiss., 1964, p. 240.

— DURAND, Op. Cit., pp. 64 - 132.

(٩) راجع المادة ١٢٠ ، والمادة ١٢٢ من الدستور السوفييتي الحالي .

وحقهم في التعويض - خصيصة التأمينات الاجتماعية التقليدية - تزول في نظام الضمان الاجتماعي السوفييتي (١٠) .

وهكذا ابتكر النظام السوفييتي أساليب مبتكرة للاقتطاع واعسادة التوزيع . فالعمال لا يتسلمون الاعانة التعويضية لفقدان الأجور ، أو ينالون الخدمات الطبية والصحية لأنهم دفعوا اشتراكاتهم باديء ذي بدء في نظام التأمينات ، وإنما على العكس لأنهم يرون في ذلك حقهم الشرعي الأصيل . فالمجتمع قد اعترف لهم بهذا الحق ، وتعهد بضمان أجورهم وتأدية الخدمات الصحية اللازمة لهم على حساب الدخل القومي (١١) .

ومن هذا نرى أن هذه الفلسفة ، وذاك الأسلوب ، يمثلان انقلاباً أصيلاً في خصائص سياسات الضمان الاجتماعي الحديثة ، وهي أن الضمان الاجتماعي لم يعد يتوقف على اشتراكات العمال ، وإنما أصبح حقاً أساسياً من حقوق الإنسان الدستورية (١٢) . وهذا ما تؤكد المادة ١٢٠ من الدستور السوفييتي الصادر سنة ١٩٣٦ والتي تمثل الركيزة الدستورية لأنظمة الضمان الاجتماعي .

على أن النظام السوفييتي قد اقتصر على طبقة العمال وحدهم ، وبالتالي لم يشمل بعض الفئات بالتغطية لعدم انتمائهم إلى طبقة العمال الصناعيين .

## ثانياً

### النظام النيوزيلندي

ولقد عرفت نيوزيلندا نظاماً نسقياً يهدف إلى القضاء الجذري على حالة البؤس منذ عام ١٩٣٨ . ويمتاز هذا النظام بأن جميع أحكامه تدور حول فكرة جوهرية ، مؤداها أن كل عضو في الجماعة الوطنية له حق النفقة في مواجهة هذه الجماعة حين يكون دخله منخفضاً إلى حد معين (١٣) .

---

(١٠) أنظر النظام المالي السوفييتي ، ترجمة أحمد فؤاد بليغ ، ص ٢٤٩ .  
DUPEYRAUX, Op. cit., p. 63.

(١١)

(١٢) راجع المواد ١٢٠ ، ١٢١ من الدستور السوفييتي ، وكذلك النظام المالي السوفييتي.

السابق الإشارة إليه صفحات من ٢٤٣ حتى ٢٥٣ .

(١٣) DUPEYRAUX, Systèmes de Sécurité sociale Nouvelle Zeiland, pp. 67-68

وكان من أهم ما جاء به هذا النظام من أحكام ، هو استبعاد الطابع الاختياري الذي كانت ولا تزال تقره بعض الدول ، كما أنه إذا كانت فلسفة النظام تقوم على أن الجماعة القومية مدينة بهذه النفقة ، فإن التمويل لا يقوم أصلا على اشتراكات الأفراد ، إنما يكون مكفولا بضريبة على الدخل .

وهكذا يبدو النظام النيوزيلندي كنظام للإعانات يساهم فيه كل مواطن حسب موارده ، وينتفع منه عند حاجته . .

وإذا كان النظام النيوزيلندي يشترك مع النظام السوفييتي في خصيصة الإلجبار والتمويل من الميزانية العامة ، فإنه يتميز عنه في كونه يسرى على جميع أفراد الشعب دون تمييز بين طبقة العمال الأجراء وغيرهم من أفراد الشعب مهما كانت صفتهم . .

كما أن النظام النيوزيلندي إذا كان يشترك مع النظام التقليدي في طابع الإلجبار ، فإنه يتميز عنه بالخصائص التالية :

— التمويل من الخزانة العامة وعلى ذلك لا يتوقف انتفاع المواطن على أداء اشتراكات خاصة بالتأمين .

— شموله جميع أفراد الشعب على الوجه الذي سبق أن أوضحناه بمقابلته بالنظام السوفييتي .

ولكن ما يؤخذ على هذا النظام ويتميز عنه كل من النظام السوفييتي والتقليدي هو أن مقدار الإعانات التي يقررها النظام لا تتنوع بحسب انكسب السابق للمنتفعين وإن كانت إعاناته تهبط مستوى كافيا للمعيشة<sup>(١٤)</sup> .



## المطلب الرابع

### النظام المصرى

بعد أن استعرضنا تطور أنظمة الضمان الاجتماعى ، وما انتهت اليه من النظام الشمولى كآخر مرحلة من مراحل تطورها ، يهمنى أن نعرض النظام المصرى لتحديد موقعه من الأنظمة العالمية .

فالنظام المصرى يتميز بأنه نظام مزدوج ، حيث يتضمن نظاما للتأمينات الاجتماعية وآخر للمساعدات الاجتماعية ، وهو فى مجموعته يتجه فى مرحلته الأخيرة نحو النظام الشمولى ، وإن وجدت بعض الفروق فى القواعد المتعلقة بتقدير المزايا وأسس التمويل . ولذلك فمن المهم أن نعرض مراحل تكوين النظام المصرى بالقدر الذى يساهم فى تحديد الاطار العام لهذا النظام فى الوقت الحاضر . .

## أولا

### الوضع قبل ثورة يوليو سنة ١٩٥٢

كانت غالبية النظم التى وجدت قبل ثورة ١٩٥٢ قاصرة على مكافآت ومبالغ مدخرة تؤدى دفعة واحدة عند انتهاء الخدمة لأسباب محددة دون غيرها ، وهذه النظم فى أساسها ودون النظر الى تفاهة المبالغ المستحقة لا تصلح أساسا لتأمين مستقبل العاملين أو أسرهم ، بل كانت تهبط بمستواهم المعيشى بعد الخدمة الى حد العوز والجوع ، وأما نظام المعاشات فلم يكن ينتفع بأحكامه سوى فئات محدودة جدا من العاملين فى الحكومة (١) . . كما انه لم

---

(١) راجع فى بيان ذلك :

- الامر الصادر بتاريخ ١٨٥٤/١٢/٢٦ ( قانون سعيد ) بشأن المعاشات المدنية .
- الامر الصادر بتاريخ ١٨٧١/١/١١ ( قانون اسماعيل ) بشأن المعاشات المدنية .
- الامر الصادر بتاريخ ١٨٨٧/٦/٢١ ( قانون توفيق ) بشأن المعاشات المدنية .
- القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٥ بشأن المعاشات الملكية . .
- المرسوم بقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية .

يكن يقوم على أسس علمية ..

وفى سنة ١٩٤٧ كانت هناك محاولة لانشاء نظام شامل للضمان الاجتماعى يتضمن كلا من أحكام التأمينات والمساعدات الاجتماعية ..

وأعدت وزارة الشئون الاجتماعية مشروع قانون بهذا الشأن ، غير أن هذا المشروع لم يؤخذ به فيما يتعلق بالتأمينات الاجتماعية ، حيث كان يرى البعض استحالة تطبيقه من الناحية الاقتصادية والفنية ، فضلا عن عدم جدواه لكثير من الفئات (٢) التى يمكن ان تنتفع به ، وبقي الجزء الذى يتعلق بالمساعدات العامة كنظام يمول من ميزانية الدولة ، والذى بدأ تنفيذه بمقتضى أحكام القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠ ، والذى اطلق عليه « قانون الضمان الاجتماعى » ، وهو تعبير بالكل عن الجزء ، اذ أن الضمان الاجتماعى - كما « بنا - نظام شامل للتأمينات الاجتماعية ، والمساعدات العامة ، أو أية أنظمة للاعانات الاجتماعية الأخرى (٣) ..

ولقد كان هذا النظام يشتمل على نوعين من المعونة الاجتماعية هما :  
نظام المعاشات ونظام المساعدات . ويعنى كل نظام منهما بفئة معينة من الفقراء هى أشد فئات المجتمع حاجة الى المساعدة وليس هناك سبيل آخر الى توفير العيش لها (٤) ..

## ثانيا

### الوضع بعد ثورة يوليو ١٩٥٢

تكونت التأمينات الاجتماعية فى جمهورية مصر العربية من خلال نظامين متوازيين ، اختص أحدهما بالعاملين فى القطاع الحكومى واختص الآخر بالقطاعات الأخرى . ونعرض تطور كل منهما على انفراد ..

---

(٢) راجع فى تفصيل ذلك : مذكرة اتحاد الصناعة التى أعدها بهذا الشأن .

(٣) راجع فى تفصيل ذلك ص ٢٠٨ وما بعدها من هذا المؤلف .

(٤) راجع المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠ . الوقائع الرسمية العدد

٨٢ سنة ١٩٥٠ .. ولقد ألغى هذا القانون وحل محله القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٧ ، الا أن التشريع الجديد لم يأت بمزيد يذكر فى إطار التكوين العام للمعاشات والمساعدات التى يقردها والفئات المنتفعة به .

### ( ١ ) التأمينات الاجتماعية فى القطاع الحكومى :

حرصت الحكومة عقب الثورة مباشرة على أن تعالج مشكلة الحاجة وما يترتب عليها من اهدار حقيقى لحرية الانسان وكرامته ، وأن تبث روح الطمأنينة بين كافة المواطنين ، بتأكيد الأمن والضمان فى حالات الشيخوخة والمرضى والعجز والوفاة . وقد رأت حكومة الثورة حينذاك وفى بداية التطبيق أن تتجه بنظام المعاشات اتجاها تأمينيا بحثا لأسباب فنية واقتصادية، فأصدرت فى الثامن من ديسمبر ١٩٥٢ المرسوم بقانون رقم ٣١٦ لسنة ١٩٥٢ بإنشاء صندوق للتأمين وآخر للادخار والمعاشات لموظفى الدولة (٥) .

ويتلخص نظام الادخار والمعاشات المشار اليه فى تحصيل اشتراكات من الموظف وحصة مماثلة تتحملها الخزانة ، وأداء هذه الاموال مع عائد استثمار قدره ٣٪ الى الموظف فى نهاية خدمته ، اما دفعة واحدة أو على دفعات لمدى الحياة ، أى فى صورة المعاش الشهرى طبقا لجداول يصدر بها قرار من وزير الخزانة .

الا أن مثل هذا النظام الذى يقوم على التأمين التجارى لا يقدر على الوفاء بتحقيق الأغراض الاجتماعية المنشودة . فقد ثبت ضالة الأموال المدخرة بحيث نعذر تحويلها طبقا للجداول الاكتوارية ، وحتى لو أمكن فى بعض الأحيان فإنها تكون مبالغ ضئيلة جدا لا تتناسب البتة مع ما كان يتقاضاه الموظف من مرتب قبل انتهاء خدمته .

لهذا ، واستجابة لتحقيق العدالة الاجتماعية كهدف للنظام السياسى القائم ، صدر القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ بإنشاء صندوق للتأمين والمعاشات لموظفى الدولة المدنيين ، وآخر لموظفى الهيئات ذات الميزانيات المستقلة (٦) .

وقد تميز ذلك النظام ببعض خصائص التأمينات الاجتماعية ، والتي تتلخص فى مراعاة الاعتبارات الاجتماعية فى تقدير المعاش وعدم الربط بين ما يستقطع من مرتب الموظف وما يقرر له من المزايا ، اذ يكفل النظام تقرير معاش للموظف أو ورثته عند العجز أو الوفاة دون النظر الى مدة الخدمة ، كما اخذ بفكرة الحد الأدنى للمعاش والحد الأقصى

(٥) الوقائع المصرية ، العدد ١٥٧ مكررا سنة ١٩٥٢ .

(٦) الوقائع المصرية ، العدد ٩٤ مكررا ، الصادر فى ١٩٥٦/١١/٢٥ .

بفرض رفع مستوى المعيشة والقضاء على التفاوت الكبير في مستويات الدخل ..

وقد اقتضى قيام الجمهورية العربية المتحدة ، انشاء نظام موحد للتأمين والمعاشات يطبق في الاقليمين ، صدر به قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٦٠ باصدار قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة المدنيين (٧) ..

وقد كان ذلك النظام لا يختلف في أحكامه عن القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ ولكنه كان يفضل النظام المعمول به في سوريا وقتذاك ..

- فمن حيث التمويل لم يكن يعتمد على الخزانة العامة ، وإنما على حصيلة الاشتراكات التي تؤديها الحكومة والهيئات العامة والمنتفعون به ..

- ومن حيث الاشتراكات : قصرت فترة أدائها على فترة الخدمة ، خلافا لما كان يجري عليه العمل في سوريا ..

- ومن حيث المعاشات : فقد استبقى قواعد تقدير وربط المعاشات المعمول بها في القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ بالنسبة للشيخوخة والعجز والوفاة ..

ولما كانت الأنظمة السابقة قد اهتمت بموظفي الدولة دون العمال والمستخدمين ، فقد رأت الحكومة تمشيا مع سياستها الاجتماعية ان تمد يد عون الى هذه الفئة من العاملين بها ، بإنشاء نظام للتأمين والمعاشات على غرار النظام المعمول به لموظفي الدولة المدنيين ، كضرورة اجتماعية واقتصادية نوجبها سياسة دعم مشروعات التصنيع والانتاج ..

وصدر قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٦٠ باصدار قانون التأمين والمعاشات لمستخدمي الدولة وعمالها الدائمين (٨) . ولم يكن ذلك النظام الوليد يختلف في أساسه وأحكامه عن النظام المعمول به للموظفين ، وإنما يعتبر امتدادا له بتغطية فئة جديدة لم تكن تنتفع بأنظمة المعاشات من قبل ..

(٧) نشر بالجريدة الرسمية بالعدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

(٨) نشر بالجريدة الرسمية ، العدد ٤٣ الصادر في ٢٠ فبراير سنة ١٩٦٠ .

وقد اقتضى التطور الاشتراكي اتساع نظرة الرعاية الاجتماعية واضفاء مزيد من المزايا التأمينية وتوحيد قواعد المعاملة بين الموظفين وغيرهم من العاملين في الدولة ..

وجاء القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ (٩) تعبيراً صادقاً عن هذا الاتجاه فتلاشت من أحكامه الطبقية والطائفية ، وجمع في اعطافه فئات الموظفين والمستخدمين والعمال بلا تفضيل ولا تمييز . وقد استمد النظام الجديد أحكامه وأسسسه من نظم المعاشات التي كانت قائمة وقت صدور القانون وما أدخل عليها من تعديل بعد تطورها بما يتفق والنظرة الجديدة الى نظم التأمين والمعاشات (١٠) ..

نخلص من ذلك الى أن نظام التأمينات والمعاشات بالنسبة للعاملين في القطاع الحكومي قد شمل جميع الموظفين والعمال والمستخدمين الدائمين دون المؤقتين منهم ، كما تحقق لهم بموجب القانون المزايا التالية :

#### ( أ ) معاشات الشيخوخة .

(ب) معاشات العجز الطبيعى ، ومعاشات العجز الكامل أو الجزئى الناتج عن اصابات العمل .

(ج) معاشات الوفاة لأفراد الأسرة الذين كان يعولهم المؤمن عليه ..

أما العمال والمستخدمون المؤقتون فى الحكومة ، فلم تشملهم أية رعاية تأمينية ، وظلوا خارجين عن دائرة التأمينات الاجتماعية ، لسبب لا دخل لهم فيه ، وهو أنه يتم تعيينهم بصفة عمال مؤقتين بالرغم من أن أعمالهم تتصف بالثبات والاستمرار ، وهو أمر يمثل فى نظرنا مخالفة صريحة لأحكام الدستور (١١) .

### ٢ - فى القطاع الخاص والعام :

لم تكن فى مصر قبل ثورة يوليو ١٩٥٢ سوى مجموعة من التشريعات الخاصة بضمان اخطار المهنة ، والتي أخذ بها الشارع المصرى بعد أن تضاربت

---

(٩) نشر بالجريدة الرسمية ، العدد ١٠٠ الصادر فى ٢ مايو ١٩٦٣ .

(١٠) المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ .

(١١) راجع المادة ١٧ من دستور مصر ( ١٩٧١ ) .



أحكام القضاء في دعوى التعويض عن حوادث العمل (١٢) .

ويظهر الفكر الاشتراكي بعد الثورة والأخذ بمبدأ التكافل الاجتماعي، اتجهت الحكومة الى رعاية العاملين في القطاع الخاص أسوة بالعاملين في القطاع الحكومي ، فأنشأت مؤسسة التأمين والادخار للعمال بموجب القانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ ، لتتولى تدريجيا ادارة صندوق للادخار وآخر تنمى الوفاة والعجز لصالح العمال الخاضعين للمرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بشأن عقد العمل الفردى (١٣) . . . وقد تحققت بموجب هذه التشريعات الأولية المزايا التالية :

— اشراك العمال في تكوين مدخرات تستقطع من أجورهم ويستحقونها عند انتهاء الخدمة .

— قيام أصحاب الأعمال بدفع جزء من مكافأة نهاية الخدمة بصفة دورية كل شهر ، يخفف من عبء دفع مكافأة نهاية الخدمة دفعة واحدة عند انتهاء الخدمة .

— زيادة ضمان حصول العامل على مكافأة نهاية الخدمة بالتزام المؤسسة بأدائها اليه مباشرة .

— كفل للعامل لأول مرة حق التعويض في حالتي العجز والوفاة (١٤) .

وتمشيا مع الاتجاه الذي رسمه هذا القانون من قيام المؤسسة بمباشرة أنواع التأمينات الاجتماعية الأخرى تدريجيا ، صدر القانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٥٨ في شأن التأمين والتعويض عن اصابات العمل ، وقد عهد الى هذه المؤسسة بإدارته بعد أن كانت شركات التأمين هي التي تزاوّل ذلك النوع من التأمين . . . ولقد كان هذا الاجراء يمثل حماية حقيقية للعمال إذ أدخل هذا القانون بعض مبادئ تأمينية جديدة ، وأهمها الأخذ بنظام المعاشات في حالات اصابات العمل بدلا من تعويض الدفعة الواحدة الذي كان مقررا بحكم القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ في شأن التعويض عن اصابات العمل . .

---

(١٢) راجع في تفصيل ذلك : استاذنا الدكتور جمال زكي ، عقد العمل في القانون المصري ، ص ٢٢٩ - ٢٣٥ .

(١٣) انظر المذكرة الايضاحية للقانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ .

(١٤) انظر المذكرة الايضاحية للقانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ .

ولقد كان اعلان الوحدة بين مصر وسوريا مناسبة لتوحيد وجمع المزايا التأمينية فى قانون واحد ينتفع به عمال الاقليمين فى وقت واحد . . وفى سنة ١٩٥٩ صدر القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ الذى قرر مبدأ المعاش فى تعويض اصابة العمل والعجز والوفاة ، الا أنه أخذاً بمبدأ التدرج لم يتضمن تنظيم معاشات للتقاعد اكتفاء بنظام مكافآت نهاية الخدمة مؤقتاً الى حين تطويرها الى نظام المعاش ، وهو ما استهدفه القانون ١٤٣ لسنة ١٩٦١ والذى قرر مبدأ تأمين المعاش فى حالة الشيخوخة ، وقضى بادماج نظام معاشات الشيخوخة ومعاشات العجز والوفاة فى نظام واحد وتمويل واحد . وزغبة فى توحيد مزايا التأمينات الاجتماعية بين العاملين فى القطاع الحكومى وغير الحكومى ، تطبيقاً لمبدأ تكافؤ الفرص بين المواطنين صدر القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ مشتملاً على المزايا المستحدثة فى قانون التأمين والمعاشات لموظفى الحكومة ومستخدميها وعمالها وغيرها من المزايا التى أثبتت التجربة ضرورة الأخذ بها (١٥) .

ولقد أحدث هذا القانون تجديدًا ضخماً فى مجال التأمينات الاجتماعية فى مصر من حيث نطاق الأشخاص الذين شملهم بالتغطية ، ومن حيث أنواع التأمينات التى أخذ بها . .

### ( ١ ) فمن حيث الأشخاص :

— قضى بحق العاملين على مختلف فئاتهم فى الانتفاع بمزايا التأمينات بما فى ذلك المتدرجين منهم ، ولم يستثن سوى بعض فئات العاملين ——— لطبيعة العمل الذى يؤدونه ، واما لنوع العلاقة التى تربطهم بصاحب العمل وهذه الفئات هى :

— العاملون فى الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة ووحدات الادارة المحلية المنتفعون بأحكام قوانين التأمين والمعاشات (١٦) أما العمال والمستخدمون المؤقتون فى الحكومة الذين لا ينتفعون بقوانين التأمين والمعاشات فقد طالبت الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية — بحق — تطبيق القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ عليهم .

— العاملون فى الزراعة . والمقصود بهم من يقومون بأعمال الفلاحة

(١٥) المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

(١٦) م ١/٢ من القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

البحثة • ولا يمتد الاستثناء الى من يؤدون الأعمال الادارية أو أعمال الحراسة •  
لما لا يمتد الاستثناء فيما يختص باصابات العمل الى عمال الزراعة المشتغلين  
بآلات ميكانيكية أو المعرضين لأحد الامراض المهنية المبينة بالجدول رقم (١)  
الملحق بالقانون (١٧) •

- خدم المنازل بالمعنى الضيق ، فلا يمتد الى الخدم في المنازل والعمارات  
الاستغلالية ، أو الى من في حكم الخدم كالمسائقين الخصوصيين أو عمال  
الحدائق (١٨) •

وبهذا امتد نطاق تأمينات انشيوخوخة والعجز والوفاة لأول مرة الى  
فئات العاملين الذين يستخدمون في أعمال عرضيه مؤقتة ، وعلى الأخص عمال  
المقاولات وعمال التراحيل والعمال الموسمين وعمال الشحن والتفريغ ، وإلى  
أفراد أسرة صاحب العمل كذلك ، كما تقرر من حيث المبدأ حق غير العاملين  
من ذوى المهن الحرة والمشتغلين لحساب أنفسهم وكذلك اصحاب الأعمال  
أنفسهم (١٩) في الانتفاع بنظم التأمينات ، شريطة أن يصدر قرار من رئيس  
الجمهورية بناء على اقتراح وزير العمل وموافقة مجلس ادارة الهيئة العامة  
للتأمينات الاجتماعية ينظم شروط انتفاعهم • ولما لم يصدر ذلك القرار فقد  
تعذر انتفاع هذه الفئة حتى صدور قوانين أخرى لاحقة (٢٠) ••

وحيث أن المادة الرابعة قضت بأن يكون التأمين في الهيئة الزامياً  
بالنسبة لجميع اصحاب الأعمال ، فان مؤدى ذلك خضوع المنشآت واصحاب  
الأعمال المرتبطين بأنظمة معاشات خاصة وكانوا يعفون من الخضوع لأحكام  
القانون ٩٢ لسنة ١٩٥٩ ••

### (ب) وأما من حيث أنواع التأمينات :

فقد اكمل القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ بناء التأمينات الاجتماعية في  
مصر بتقرير التأمين الصحى والتأمين ضد البطالة ، وأصبحت الهيئة  
العامة للتأمينات الاجتماعية تباشر التأمينات التالية :

- 
- (١٧) راجع م ٢/٢ و م ١٩ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ •
  - (١٨) راجع م ٣/٢ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ •
  - (١٩) راجع م ٤/٢ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ •
  - (٢٠) راجع القانون ١٩٧٣/٦١ ، ١٩٧٥/١١٢ ، ١٩٧٦/١٠٨ لسنة ١٩٧٦ •

- تأمين اصابات العمل .
- التأمين الصحى .
- التأمين ضد البطالة .
- تأمين الشيخوخة والعجز والوفاة (٢١) . .

واذا كانت أحكام تأمين اصابات العمل وتأمين الشيخوخة والعجز والوفاة تسرى فى مواجهة الخاضعين لأحكام هذا القانون دون قيود خاصة ، فان التأمين الصحى وتأمين البطالة يخضعان لبعض القيود :

#### - فىالنسبة للتأمين الصحى :

قضى القانون بـسريان التأمين الصحى تدريجيا بحسب المنشآت والجهات التى يصدر بها قرار من الوزير المختص ، وذلك فى مدة أقصاها ثلاث سنوات من تاريخ العمل بالقانون (٢٢) . واذا كان مقتضى هذا الحكم ان يتم الانتفاع بالتأمين الصحى لجميع العاملين فى أبريل سنة ١٩٦٧ ، فانه مع ذلك لم يتحقق هذا الانتفاع لجميع العاملين . .

#### - وبالنسبة لتأمين البطالة :

فقد استثنى القانون من الانتفاع بأحكامه (٢٣) :

- ( أ ) العاملون الذين يستخدمون فى أعمال عرضية مؤقتة ، وعلى الأخص عمال المقاولات وعمال التراحيل والعمال الموسمين وعمال الشحن والتفريغ .
- (ب) أفراد أسرة صاحب العمل .
- (ج) خدم المنازل ومن فى حكمهم .
- (د) العاملون الذين تجاوزوا سن الستين .

#### ٣ - قانون التأمين الاجتماعى الموحد :

رأينا كيف تطور نظام التأمينات الاجتماعية فى القطاع الحكومى والقطاعات الأخرى فيما بعد الثورة من خلال مجموعة من القوانين الأساسية كان آخرها وأهمها قانون التأمين والمعاشات رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ لموظفى

---

(٢١) راجع : الباب الرابع والخامس والسادس والسابع من القانون رقم ٦٣ لسنة

١٩٦٤ .

(٢٢) أنظر المادة ٨ من قانون اصدار القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

(٢٣) راجع المادة ٦٤ من القانون ٦٣ لسنة ١٩٦٤ .

الدولة ومستخدميها وعمالها المدنيين ، وقانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٢ لسنة ١٩٦٤ للعاملين في القطاع الخاص والقطاع العام .

وقد كشف التطبيق العملي لهذه القوانين عن كثير من الفروق في المزايا بين المواطنين ، بالرغم من التماثل في أساس التمويل وتشابه قوانين التوظيف التي تطبق على العاملين في الحكومة والمؤسسات العامة وفي شركات القطاع العام . . .

ولهذا صدر القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعي (٢٤) ، يتضمن توحيد نظامي التأمينات الاجتماعية والتأمين والمعاشات في نظام واحد على كافة العاملين بالحكومة والقطاع العام والخاص بمختلف فئاتهم ، تحقيقاً لمبدأ تكافؤ الفرص بين جميع العاملين ، ومساهمة في رفع كفاءة الأداء وسلامة التطبيق .

ويلاحظ أن القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ وإن وحد أحكام نظام التأمينات الاجتماعية في قانون واحد ، فإن ذلك التوحيد لم يمتد إلى مرفق الأداء ، حيث قضت المادة السادسة بإنشاء صندوقين رئيسيين للتأمين الاجتماعي :

( أ ) صندوق للتأمينات للعاملين بالجهاز الإداري للدولة وبالهيئات العامة . .

(ب) صندوق التأمينات للعاملين بالمؤسسات العامة وبالوحدات الاقتصادية وبالقطاعين التعاوني والخاص .

وعلى أن تتولى الهيئة العامة للتأمين والمعاشات إدارة الصندوق المشار إليه في البند (أ) . . وأن تتولى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية إدارة الصندوق المشار إليه في البند (ب) (٢٥) . .

فاذا أضفنا إلى ذلك أن المادة ٧٥/٧٩/٤٨ قد أوجبت أن تتولى الهيئة العامة للتأمين الصحي العلاج والرعاية الطبية ، فإنه يمكن القول أن أداء التأمينات الاجتماعية يتم من خلال هذه الهيئات الثلاث . .

وقد استحدث القانون نوعاً جديداً من التأمينات الاجتماعية لأول مرة

---

(٢٤) نشر في الجريدة الرسمية - العدد رقم ٢٥ ( تابع ) - في ١٩٧٥/٨/٢٨ .

(٢٥) راجع المادتين ٦ و ٩ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .



وهو تأمين الرعاية الاجتماعية لأصحاب المعاشات ، وبذلك أصبح نظام التأمين الاجتماعي في مصر يشتمل على التأمينات التالية (٢٦) :

- ( أ ) التأمين ضد الشيخوخة والعجز والوفاة .
- ( ب ) التأمين ضد إصابات العمل .
- ( ج ) التأمين ضد المرض .
- ( د ) التأمين ضد البطالة .
- ( هـ ) تأمين الرعاية الاجتماعية لأصحاب المعاشات .

نخلص من ذلك ان نظام الضمان الاجتماعي المصري نظام مزدوج ، فهو يتكون من نظام المساعدات الاجتماعية ونظام التأمينات الاجتماعية . والنظام الأخير وان توحدت أحكامه في قانون واحد ، الا أن الهيئات التي تقوم بالأداء متعددة .. كما ان نطاق الضمان لا يزال قاصرا من حيث الأشخاص ومن حيث المنافع ..

( أ ) فمن حيث الأشخاص : لا تزال هناك فئات كاملة من المواطنين لا تشملهم أنظمة الضمان الاجتماعي ، كعمال الزراعة ، والمزارعين والصيادين وصغار المشتغلين لحساب أنفسهم (٢٧) ..

( ب ) ومن حيث المنافع : فان التأمين ضد المرض لا يزال قاصرا عن تغطية الخاضعين لقوانين التأمينات الاجتماعية أنفسهم . وأما التأمين ضد البطالة فقد أخرج من دائرته من هم أحوج الى حمايته ، وهو أسلوب من الأساليب التقليدية للتأمين التجاري . وأخيرا فان تأمين الرعاية الاجتماعية لأصحاب المعاشات لا يبدو أن يكون تعبيرا عن اظهار حسن النوايا أكثر منه خدمة واقعية ..

ولهذا يمكن القول ان النظام المصري لا يزال قاصرا عن تحقيق أهداف الضمان الاجتماعي من حيث التغطية والمنافع ، وهو ما يتعارض مع أحكام الدستور .

---

(٢٦) المادة الاولى من لقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

(٢٧) راجع المواد ١٠ و ١٢ و ١٧ من الدستور الدائم ( ١٩٧١ ) .

#### ٤ - تصحيح المسار في النظام المصرى :

اتجه المشرع المصرى فى السنوات الأخيرة الى تحقيق الضمان الاجتماعى من خلال نظام شامل يسع جميع فئات الشعب . فصدرت تشريعات تقضى بتغطية أصحاب الأعمال وأخرى تقضى بتغطية الفئات الأخرى من القوى العاملة التى لا تخضع لأحكام قوانين المعاشات والتأمين الاجتماعى . وذلك على التفصيل التالى :

##### ( أ ) تغطية أصحاب الأعمال :

صدر القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٣ بشأن تغطية أصحاب الأعمال ببعض التأمينات الاجتماعية لأول مرة فى مصر . وتمثل هذه الرعاية التأمينية التى يحققها هذا القانون من ضمان معاش مجز لصاحب العمل فى حالة شيخوخته يستمر ضرفه اليه حتى ولو استمر فى مزاولة نشاطه بعد بلوغه من الخامسة والستين المقررة لاستحقاق المعاش ، بالإضافة الى منح المستحقين عمن يتوفى من أصحاب الأعمال المعاش ومبلغ التأمين الإضافى بنفس القواعد والأسس الواردة فى قانون التأمينات الاجتماعية الذى يسرى على العاملين . فضلا عن ذلك فانه فى حالة عجز صاحب العمل صحيا عن الاستمرار فى مزاولة نشاطه فانه يؤدي له معاش العجز وكذلك مبلغ التأمين الإضافى ، وتزداد قيمة المعاش اذا كان العجز الكامل أو الوفاة ناشئة عن حادث عمل .

وقد حددت المادة الأولى من القانون المذكور نطاق سريانه من حيث الأشخاص بأصحاب الأعمال الذين تتوافر فيهم الشروط الآتية :

١ - أن يكونوا ممن يزاولون نشاطا تجاريا أو صناعيا أو فى مجال الخدمات ويخضعون لشرط القيد فى السجل التجارى .

٢ - أن يكونوا من غير العاملين فى الحكومة أو الهيئات أو المؤسسات العامة أو وحدات الإدارة المحلية المنتفعين بأحكام قوانين التأمين والمعاشات .

٣ - أن يكونوا من غير العاملين المنتفعين بأحكام قانون التأمينات الاجتماعية .

٤ - ألا يكونوا ممن يزاولون المهن الحرة المنظمة بقوانين .

هـ - ألا يكونوا قد بلغوا سن الستين ، وألا يكون قد سبق التأمين عليهم طبقا لأحكام قانون التأمينات الاجتماعية أو قوانين التأمين والمعاشات المدنية أو العسكرية ، أو أية قوانين معاشات أخرى واستحقوا معاشات طبقا لها .

ولا شك أن تغطية هذا القطاع أمر توجب به العدالة ويقضى به مبدأ تكافؤ الفرص ، إذ ليس من المنطق أن يتمتع العاملون الاجراء بنظم متعددة من التأمينات تكفل لهم الاستقرار والأمان ، ويحرم أصحاب الأعمال من هذه المنافع والمزايا التي قرررها القانون للعاملين لديهم وهم الذين يشاركون بالنصيب الأكبر في تمويل صناديق التأمينات الاجتماعية .

هذا فضلا عن أن الأشخاص الذين يعملون لحسابهم معرضون كذلك لفقد الموارد الكافية التي تمكنهم من مواجهة مخاطر الحياة المختلفة ، بل الواقع ان كثيرا منهم قد يصبح في أشد الحاجة لتأمين الدولة من العمال الاجراء (٢٨) .

### (ب) تغطية فئات الشعب الأخرى :

وفي سبتمبر ١٩٧٥ صدر القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٥ ليقرر الحق في المعاش عند الشيخوخة أو العجز أو الوفاة لكل أفراد القوى العاملة التي لم تنتفع بقوانين التأمينات الاجتماعية (٢٩) . واشترط القانون للانتفاع بأحكامه ألا تقل سن المؤمن عليه عن ثمانى عشرة سنة ولا تجاوز الخامسة والستين (٣٠) .

وإذا كانت المادة الأولى من القانون قد جاءت عامة ، فان قرار وزير التأمينات رقم ٥٨ لسنة ١٩٧٦ قد تناول في الباب الثانى منه تحديد نطاق تطبيق القانون ببيان فئات القوى العاملة التي جاءت في المادة الأولى . . . فقد أوضحت المادة الثالثة من القرار بأنه يقصد بفئات القوى العاملة كل أفراد الشعب ذوو النشاط الانتاجى وعلى الأخص الفئات التالية :

---

(٢٨) راجع البند الرابع من تقرير « بيثودج » - الترجمة العربية لوزارة الشؤون الاجتماعية ، المرجع السابق الاشارة اليه .

(٢٩) راجع المادة الاولى من القانون ١١٢ لسنة ١٩٧٥ . . .

(٣٠) راجع المادة لثانية من لقانون ١١٢ لسنة ١٩٧٥ .

١ - العاملون المؤقتون فى الزراعة سواء فى الحقول والحدائق والبساتين أو فى مشروعات تربية الماشية أو الحيوانات الصغيرة أو الدواجن أو فى أراضى الاستصلاح والاستزراع . ويقصد بالعاملين المؤقتين من تقل مدة عملتهم لدى صاحب العمل عن ستة أشهر متصلة .

٢ - حائزو الأراضى الزراعية الذين تقل مساحة حيازتهم عن عشرة أفدنة سواء كانوا ملاكا أو مستأجرين بالأجرة أو المزارعة .

٣ - ملاك الاراضى الزراعية ( غير الحائزين لها ) ممن تقل ملكيتهم عن عشرة أفدنة .

٤ - ملاك المباني الذين يقل نصيب كل مالك فى ريعها عن مائتين وخمسين جنيها سنويا .

٥ - العاملون فى الصيد على مراكب شراعية لدى اصحاب الاعمال فى القطاع الخاص (٣١) .

٦ - عمال التراحيل .

٧ - صغار المشتغلين لحساب أنفسهم كالباعة الجائلين ومندوبي السيارات وموزعى الصحف والفئات المماثلة وكذا الحرفيين الذين لا يزاولون نشاطهم فى محل عمل ثابت .

٨ - خدم المنازل ، ويقصد بهم كل من يعمل داخل المنازل الخاصة ، سواء كانوا بالشهر أو باليومية .

٩ - أصحاب المراكب الشراعية فى قطاعات الصيد والنقل النهري والبحرى ، وأصحاب وسائل النقل البسيطة . ويشترط فى هؤلاء جميعاً ألا يستخدموا عمالا .

١٠ - الفئات الأخرى التى يصدر بتحديدھا قرار من وزير التأمينات ، بناء على اقتراح مجلس ادارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية .

وقد أضاف وزير التأمينات فئات أخرى هي :

- المتدربون بمراكز التدريب المهني لمرضى الجذام ، وكذلك الناقهين من مرضى الدرن الملتحقين بمراكز التدريب بالجمعية العامة لمكافحة الدرن (٣٢) .

- المرتلون والقيمة وغيرهم من خدام الكنيسة (٣٣) .

ومع تسليمنا بأن المعاشات التي قررها هذا القانون تعتبر متواضعة نسبيا ، الا أنها من حيث المبدأ تقرير للحق العام ، وتأكيد بالتزام الجماعة نحو أعضائها بتأمين الحاجات الأساسية لكل فرد من أعضائها .

وإذا كان هذا القانون قد شهد لفئات كثيرة كانت صدوره محرومة من الانتفاع بالتأمينات الاجتماعية بالرغم من مشاركتها في صنع التقدم ودورها الأساسي في مسيرة الحضارة ، كعمال الصيد والشحن والتفريغ وعمال الزراعة والعمال المشتغلين لحساب أنفسهم والباعة المتجولين ، الا أن ولأء المشرع لقواعد التأمين التجاري التقليدي وكذا رؤيته المحدودة في بعض الحالات قد أفقدت هذا القانون كثيرا من فاعليته وذلك على التفصيل التالي :

١ - تقرير مبدأ الاشتراكات الشهرية مهما كانت ضآلتها ، واشتراط مدة اشتراك وحرمان من تزيد سنهم على خمس وستين سنة أو حدث لهم العجز أو الوفاة قبل صدور القانون من الانتفاع به وهم احوج ما يكونون الى الحماية . ولا يتغير وجه المسألة بتقرير معاشات استثنائية لعمال الصيد دون غيرهم من فئات الشعب الاخرى وعلى أساس منحة من بنك ناصر (٣٤) .

٢ - الجمود في تحديد نطاق سريان القانون من حيث الأشخاص والمستندات اللازمة ، حرم بعض الأفراد من الانتفاع به ، بالرغم من عدم تغطيتهم بأنظمة تأمينية أخرى . وهو أمر يشكل في لغة صريحة مخالفة لأحكام هذا القانون مهما حاولت الادارة من اجراء التعديلات المتتالية (٣٥) .

(٣٢) مضافة بالقرار الوزاري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٧٨ .

(٣٣) مضافة بالقرار الوزاري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٧٨ .

(٣٤) تقرر هذه المعاشات بناء على توجيه السيد رئيس الجمهورية .

(٣٥) قارن القرارات الوزارية أرقام ٥٨ لسنة ١٩٧٦ ، ١٨٥ لسنة ١٩٧٨ ، ٢٨٥ لسنة

١٩٧٩ وتعليمات الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية رقم ١ لسنة ١٩٧٦ .



٣ - حرمان الأشخاص الذين كانوا يخضعون لقوانين التأمينات الاجتماعية ولم يحصلوا على معاشات لعدم توافر الشروط الموجبة لاستحقاق المعاش من الانتفاع بهذا القانون ، لمجرد أنهم كانوا يخضعون لقوانين التأمينات الاجتماعية ، أمر يتعارض مع المنطق ويتنافى مع مبدأ العدالة الاجتماعية ، إذ أن العبرة ليست بالخضوع لقوانين التأمينات الاجتماعية ، وإنما العبرة بالانتفاع بمزاياها وتوافر الحماية التأمينية المناسبة . فمال يتوافر هذا الانتفاع فإن هذه الفئة يجب أن تنتفع بمعاشات هذا القانون من باب أولى . وبمعنى آخر فإن هذه المعاشات التي قررها القانون ١١٢ لسنة ١٩٧٥ هي معاشات أساسية تكفلها الدولة لكل مواطن لا يتوافر له حق المعاش من خلال الانظمة التأمينية الأخرى (٣٦) .

والحقيقة انه بالرغم من هذه البداية الصحيحة ، فإنه لا يزال التفاوت قائما بين الفلسفة السياسية والتشريعات الوضعية في النظام المصري . . . خالفلسفة السياسية أعلنها السيد رئيس الجمهورية في عبارة صريحة : « فلسفتنا الأساسية أن يكون لكل مواطن ومواطنة معاش في العجز أو الشيخوخة » (٣٧) . . . وأكدها ثانيا في عيد التأمينات الأول بقوله : « لكل مواطن ومواطنة في مصر الحق في مستوى حياة يحفظ عليه كرامته وأدميته » (٣٨) . . . وهذه الفلسفة قد سجلتها النصوص الدستورية واضحة غير مبهم (٣٩) . . .

الا أن المشرع المصري وان بدأ يحاول جاهدا أن يستجيب لهذه الفلسفة ولهذه النصوص الدستورية ، فإنه لم يستطع حتى اليوم . ومشكلته الأساسية عدم القدرة على التخلص من مبادئ التأمين التقليدية التي لا زالت تتأثر بها التأمينات الاجتماعية في البلاد الرأسمالية . ولو اهتمدى المشرع

---

(٣٦) واقتراحا عمليا نسوقه بهذا الصند ، وهو ادماج كل من صندوق التأمين الشامل وصناديق المعاشات والمساعدات الواردة بقانون الضمان الاجتماعي رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٦ وصندوق معاشات بنك ناصر الاجتماعي في صندوق واحد يكون على مستوى الوفاء بهذا المعاش الاساسي لكل من لا يتوافر له معاشا آخر من خلال الانظمة التأمينية الأخرى .

(٣٧) كان هذا الاعلان في الخطاب الذي ألقاه السيد رئيس الجمهورية في جامعة الاسكندرية بمناسبة الاحتفال بالذكرى السابعة والعشرين لثورة يوليو ( الأهرام - العدد ٣٢٨٣١ السنة ١٠٥ الصادر في ١٩٧٩/٧/٢٧ ) .

(٣٨) الأهرام ، السنة ١٠٦ ، العدد ٣٤٣٧٦ الصادر في ١٩٨٠/١٠/١٦ .

(٣٩) راجع المواد ٨ و ١٣ و ١٧ من دستور مصر ( ١٩٧١ ) .

المصرى الى جوهر الفلسفة السياسية ، . لكان فى النص القانونى ضمان لحق الجميع فى ظل الحماية الدستورية . ذلك انه اذا كانت انظمة الضمان الاجتماعى تهدف الى ضمان مستوى المعيشة المناسب لكل فرد ومن يعولهم ، واذا كانت النتائج الاقتصادية للمخاطر الاجتماعية يترتب عليها عادة تهديد الدخل - وأن هذه المخاطر التى تغطيها أنظمة الضمان الاجتماعى عادة وهى المرض والاصابة والعجز والوفاة والبطالة مخاطر لا تعرف التفرقة بين الأفراد ، من حيث انها لا تميز بين فرد وفرد (٤٠) . . أو بين عامل وآخر ، فان التغطية يجب أن تشمل جميع الأفراد فى المجتمع فى نطاق المعاش الأساسى وبما يكفل تأمين الحاجات الأساسية وهو ما تقضى به أحكام المواد ٨ و ١٣ و ١٧ من دستور مصر الحالى (١٩٧١) ويكفى ان نشير الى أن المادة الأخيرة تقضى بكفالة خدمات التأمين الاجتماعى والصحة ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعا (٤١) .

#### هـ - معاش السادات :

ولقد كانت هذه المآخذ التى أشرنا اليها موضع اهتمام المشرع بعد أن أثبت التطبيق العملى قصور النصوص عن تحقيق الهدف من النظام ووجود حالات لم تشملها التغطية من الفئات المشار اليها فى القانون ١١٢ لسنة ١٩٧٥ لبلوغ سن الشيخوخة ، أو وقوع الوفاة أو حدوث العجز قبل العمل بالقانون ، وكذلك من يخضعون لأحكام قوانين التأمين الاجتماعى ولكنهم قد توقفوا عن ممارسة النشاط لبلوغ سن الشيخوخة أو العجز أو الوفاة ولا يتمتعون بأسرهم بالحق فى المعاش لتحقيق الوقائع المشار اليها قبل العمل بأنظمة التأمينات أو لعدم توافر شروط الاستحقاق المقررة بها . .

وتحقيقا لما طالب به السيد رئيس الجمهورية من الحماية التأمينية لجميع المواطنين قبل نهاية عام ١٩٨٠ ، صدر القانون ١١٢ لسنة ١٩٨٠ والسنى فضى فى المادة الخامسة من قانون اصداره :

« يمنح معاش وفقا لأحكام القانون المرافق يطلق عليه معاش السادات لكل من بلغ سن الخامسة والستين أو ثبت عجزه الكامل أو وقعت وفاته قبل

(٤٠) راجع تقرير « بيفردج » : البند الرابع ، الترجمة العربية لوزارة الشؤون الاجتماعية .

(٤١) راجع المواد ٨ و ١٣ و ١٧ من دستور مصر ( ١٩٧١ ) .

تاريخ العمل بهذا القانون ولم يستحق معاشا بصفته من الفئات المؤمن عليها وفقا لأحكام قوانين التأمين الاجتماعى أو التأمين والمعاشات السارية (٤٢) . . ولكن الباحث يرى أن المشرع المصرى فى تعديله هذا لم تكن لديه

الرؤية البعيدة بقدر ما كانت لديه من النوايا الطيبة . . اذ أن هذا التعديل وان عالج المشكلة فى جزئية منها بتغطية الفئات التى توفر لها أسباب الاستحقاق قبل العمل بالقانون الجديد ، فان المشكلة لا زالت قائمة بالنسبة للحالات التى يتوفر لها أسباب الاستحقاق بعد العمل به . . كما أن التعديل فى مجموعه وان كان يعتبر تصحيحا للمسار فانه لم يجعل النظام المصرى على مستوى الانظمة الشاملة للأسباب التالية :

١ - الالتزام بالقواعد التقليدية للتأمين والربط بين مدة الاشتراكات وأسباب الاستحقاق فى المزايا التأمينية قد يرتب حرمان البعض من المعاش اذا وقعت الوفاة أو حدث العجز أو حلت الشيخوخة بعد ١/٧/١٩٨٠ (تاريخ العمل بالقانون ١١٢ لسنة ١٩٨٠ ) وذلك بالنسبة لمن يخضعون لأحكام قوانين التأمين الاجتماعى . .

٢ - انخفاض المعاش عن الحد الأدنى المقرر فى القانون العام للتأمين الاجتماعى ، ومضاعفة هذا الانخفاض فى المرحلة الاولى من استحقاق المعاش بسبب ما يخصم من اشتراكات .

٢ - كثير من الفئات لا زالت محرومة من بعض التأمينات كتأمين العاية الطبية وتأمين البطالة وتأمين اصابات العمل (٤٣) .

---

(٤٢) راجع المادة الخامسة من قانون اصدار القانون ١١٢ لسنة ١٩٨٠ .

(٤٣) راجع المزايا التأمينية فى كل من القانونين ١٠٨/١٩٧٦ ، ١١٢/١٩٨٠ .



# الباب الثاني

## ماهية حق الضمان الاجتماعي

ان لعبارة الضمان الاجتماعي<sup>(١)</sup> في القانون المقارن مدلولين ، ينصرف اولهما الى الفكرة ذاتها مضمونها ومرماها .. وينصرف ثانيهما الى الشكل والأسلوب الذي تظهر فيه أو به هذه الفكرة في الحياة الاجتماعية .. أو بمعنى آخر تلك الوسائل التي تعمل على تحقيق هذه الفكرة في دنيا الأفراد والواقع ..

والذي يهمنا في مجال بحثنا هذا هو فكرة الضمان الاجتماعي ذاتها ، ومدى التطور الذي أصاب الفكرة كحق من حقوق الانسان ..

ان تعبير الضمان الاجتماعي يقع استخدامه لأول مرة في نص قانوني من خلال قانون الضمان الاجتماعي الأمريكي الصادر في ١٤ أغسطس سنة ١٩٣٥ ، ثم جاء الاعلان العالمي لحقوق الانسان ، ليقرر في المادة الثانية والعشرين الضمانة الاجتماعية لكل انسان من حيث هو عضو في المجتمع<sup>(٢)</sup> بعد ثلاثة عشر عاما من الاستخدام الأول لهذا التعبير<sup>(٣)</sup> .

الا أن هذه الفكرة التي ظلت مجهولة التطبيق لعشرات السنوات قد أصبحت بارزة ومؤثرة في جميع مجالات الحياة الاجتماعية والسياسية

(١) وطبقا لرأي M. MIGUEL GERACIA CRAZ ، فان هذا التعبير نفسه قد سبق استخدامه في اعلان «SIMON BOLIVAR» حين أعلن أن : نظام الحكومة الأكثر كمالا هو ذلك الذي يوجد قدرا من الرفاهية وقدرا أكثر من الضمان الاجتماعي وقدرا أكثر من الضمان السياسي ..

MIGUEL, La Concept de la sécurité sociale dans les Pays d'Amérique

Latin, Bul. Int. Sec. Soc., 1951, N. 6, p. 211.

(٢) راجع المادة ٢٢ من الاعلان العالمي لحقوق الانسان .

(٣) اعتمدت الجمعية العمومية الاعلان العالمي لحقوق الانسان في ١٠ ديسمبر سنة



والاقتصادية ، وحتى أصبح بعض علماء الاجتماع يرون أن تقدم السياسات المسماة بالضمان الاجتماعي هي الخط الأكثر تميزا للمجتمعات المعاصرة .

ومع هذا تظهر صعوبة بالغة أمام البحث عن تعريف دقيق نسبيا لهذه الفكرة العالمية<sup>(٤)</sup> . . فمن الفقهاء من غلب فكرة الخطر الاجتماعي المطلوب تأمينه وجعلها أساس التعريف وقوامه . . ومنهم من غلب فكرة الأسباب الاجتماعية المطلوب كفالتها وجعلها محور تعريفه وأساس بيانه . . وكلا الفريقين قد أغفل تماما - من وجهة نظر الباحث - لب التطور المعاصر وجوهره ، والذي يتمثل في تقرير الكفالة العامة ، أو بمعنى آخر ، التزام الدولة بتحقيق الضمان الاجتماعي لكل مواطن كحق أساسي من حقوق الإنسان . .

ولذلك نرى أن تحديد ماهية حق الضمان الاجتماعي لا يمكن الوصول اليه من خلال التعاريف المختلفة ، وإنما بتحليل هذا الحق ، ببيان موضوعه والملتزم بأدائه ، واستنتاج خصائصه ، ليكون ذلك كله أداة في تكوين تعريف جامع ومانع قدر الامكان . .

وطبيعي ونحن نعرض لتحديد ماهية حق الضمان الاجتماعي كحق من الحقوق العامة ، أن تكون مصادرها الأساسية من النصوص الدستورية ولا نتناول غيرها من النصوص الا من قبيل التوضيح أو التفسير . .

وستكون النصوص الدستورية مقصورة على تلك الواردة في دستور كل من جمهورية ألمانيا الاتحادية (الغربية) وجمهورية ألمانيا الديمقراطية (الشرقية) وجمهورية مصر العربية . .

وقد كان اختيارنا لهذه الأنظمة الدستورية الثلاث يقوم في ابراز اتجاه كل من دول العالم الحر والدول الاشتراكية والدول النامية ، وتكوين التصور العام للاتجاه العالمي في العصر الحديث بشأن حق الضمان الاجتماعي . .

وهناك ملاحظة هامة بالنسبة للنظام الدستوري لألمانيا الاتحادية وهي أن دستور WEIMAR الملقى سيكون مصدرا أساسيا في البحث بجانب دساتير الولايات الحالية ، نظرا لأن الدستور الاتحادي الحالي ( مايو ١٩٤٩ ) كما جاء في مقدمته ، أريد به أن يكون نظاما مؤقتا يحكم نشاط الدولة وكحل

ضرورى خلال الفترة الانتقالية(٥) ٠٠

فلقد كانت أغلبية أعضاء مجلس البرلمان الألماني "Bundestag" متفقة على أنه نظرا للوضع السياسى فانه لا داعى لدستور كامل وانما يكفى فقط دستور يتضمن الحقوق الأساسية التقليدية ولا يتناول مبادئ الدستور الاجتماعى والاقتصادى(٦) ٠٠

وهكذا جاء الدستور الألمانى الحالى على غير ما كان يتوقع ٠٠ وخاب الأمل فى أن يثبت الدستور الحالى الحقوق الأساسية الجديدة التى حمل لواءها دستور WEIMAR ويضعها فى اطار تقدمى وقت إعادة البناء(٧) ٠٠

وعلى عكس الدستور الاتحادى الحالى جاءت معظم دساتير الولايات متضمنة الوفاء الحقيقى للحقوق الأساسية الجديدة ومقتفية آثار دستور WEIMAR الملغى ٠٠ ومن هنا كانت أهمية هذا الدستور كمصدر من المصادر الدستورية ٠٠

وعلى ذلك يمكن تقسيم هذا الباب الى فصول أربعة :

#### الفصل الأول :

• موضوع حق الضمان الاجتماعى •

#### الفصل الثانى :

• وسيلة أداء حق الضمان الاجتماعى •

#### الفصل الثالث :

• خصائص حق الضمان الاجتماعى •

#### الفصل الرابع :

• تعريف حق الضمان الاجتماعى •

---

IPSEN : Recht, Staat Und Wirtschaft, Bd., 2, S. 182.

(٥)

MANGOLDT-KLEIN, Das Bonner Grundgesetz, Vorbemerkung 1 und 2.

(٦)

EBERHARD, Recht Der Arbeit, 1949, S. 126.

(٧)

# الفصل الأول

## موضوع حق الضمان الاجتماعي

يتحدد موضوع حق الضمان الاجتماعي بالخدمات والمزايا التي يقررها الدستور بهدف ضمان الحاجات الأساسية والرعاية الصحية للمواطن ..

ولا شك أن هذه الخدمات وتلك المزايا تتنوع بحسب الحوادث المنشئة لها ، كما قد يختلف نطاق هذه الحوادث في الأنظمة الدستورية المختلفة ..

ولذلك يقتضي البحث أن نتناول تفصيل ذلك من خلال الأنظمة الدستورية الثلاثة التي أشرنا إليها ، في المباحث التالية :

### المبحث الأول :

موضوع الحق في دستور ألمانيا الاتحادية .

### المبحث الثاني :

موضوع الحق في دستور ألمانيا الديمقراطية .

### المبحث الثالث :

موضوع الحق في دستور جمهورية مصر العربية .

### المبحث الرابع :

موضوع الحق في التوصيات والاتفاقيات الدولية .

## المبحث الأول

### موضوع حق الضمان الاجتماعي في دستور ألمانيا الاتحادية

لقد عبر دستور WEIMAR عن ماهية الحقوق المختلفة التي تحتويها الضمانة الاجتماعية وتمثل موضوع الالتزام العام بشأن حق الضمان الاجتماعي ، في عبارة عامة لا يمكن الاستدلال منها وحدها على تحديد اطار هذا الالتزام وانما يلزم بالضرورة الرجوع الى الأنظمة الوضعية القائمة للاسترشاد بها في تحديد ذلك الاطر ..

وتعتبر المادة ١٦١ من دستور WEIMAR المصدر الدستوري في بيان هذه الحقوق ، بتقريرها حق كل مواطن في الرعاية الصحية والمعونة المادية ضد الشيخوخة وتقلبات الحياة (١) .

ويضع الفقه والقضاء في النظام الألماني تحت عبارة تقلبات الحياة جميع الحالات التي تخدمها عادة أنظمة التأمينات والمساعدات الاجتماعية : كحالات المرض والولادة ، والاصابة والعجز الدائم أو المؤقت عن العمل ، وكذلك الشيخوخة والموت ، كما يمكن أن يمتد هذا الفهم الى حالة البطالة اللارادية (٢) ..

ومن هذا يمكن القول أن هذه المادة تقوم أساسا للرعاية الصحية ومعاشات الشيخوخة والوفاة والعجز ، وكذلك المعونة المالية عند العجز المؤقت سواء كان مصدره المرض أو البطالة أو الولادة .. الا أنه اذا كانت المادة ١٦١ تقوم أساسا لمعونة البطالة والولادة ، فان هناك نصوصا أخرى قد تناولت معونة البطالة وحماية الأمومة والطفولة ..

فالمادة ١٦٣/٢ من نفس الدستور ذاته تقضي بالحق في المعاش الضروري في

(WEIMAR)

(١) تراجع المادة ١٦١ من دستور HERRMANN DERSCH, Bei Nipperday, Grundrechte, S. 503.

(٢)

حالة تعذر وجود فرصة العمل المناسبة (٣) ٠٠ وفي هذه الصياغة يبرز النص الدستوري الارتباط الوثيق بين الحق في المعونة عند البطالة والحق في العمل. أما ما يتعلق بشروط العمل وتمويل المعونة وكيفية الوفاء بها فقد أحالها الدستور على المشرع لتنظيمها بموجب قوانين عادية ٠٠

وبالرغم من أن المادة ١٦٣ في فقرتها الثانية قد أكدت الحق في المعونة المالية عند البطالة بشكل صريح ، فإن البعض يرى أن المادة ١٦١ من دستور WEIMAR تعتبر الأصل الدستوري للتأمين ضد البطالة ، على أساس أن المعونة المترتبة على هذه المادة تتجاوز الضروريات المنصوص عليها في المادة ١٦٣/٢ ، حيث لا تستلزم التحقق من المعونة مقدما ، بينما نفهم من تعبير المعاش الضروري الذي استخدمته المادة ١٦٣/٢ بأن الحق في المعونة عند البطالة "ARBEITSLOSE-UNTERSTÜTZUNG" إذا لم يكن ذلك المعاش مضمونا من أى وسيلة أخرى (٤) ٠٠

وكذلك الحال بالنسبة للمعونة المالية عند الولادة حيث تقضى المادة ١١٩ من دستور WEIMAR بهذا الحق لكل أم (٥) ٠٠ إلا أنه إذا كان يفهم من عبارة المادة ١٦١ حماية الأمومة والحق في المعونة المالية عند الولادة .

(٣) تراجع المادة ١٦٣/٢ من دستور WEIMAR وتقرآن بالمادة ١٦١ من الدستور ذاته .

WILHELM DERSCH, op. cit., pp. 326-327.

(٤)

(٥) لقد عرفت المساعدة المالية للام WOCHENGELD في ألمانيا لأول مرة عن طريق التأمين الصحي سنة ١٨٨٦ . ولأن هذه المساعدة كثيرا ما كانت تلتقى كغيرها من وسائل حماية الأمومة كثيرا من الاعتراضات وخاصة في البلاد المتخلفة صناعيا ، واعتبارات تتعلق بالمنافسة ، فقد بحث عن حل دول لهذه المشكلة . والذي تحقق فيما بعد باتفاقية واشنطن في سنة ١٩١٩ ، حيث ضمننت للام أجازة وضع مقدارها ستة أسابيع قبل الوضع وستة أسابيع بعده ، وتقرير مساعدة الام عن طريق وسيلة عامة ٠٠ وقد مدت اتفاقية جنيف ١٩٢١ نطاق سريان أحكام الاتفاقية السابقة من حيث الأشخاص . تطبيقها على الامهات اللاتي يشتغلن في الزراعة ، وإذا كان قد صدق على هاتين الاتفاقيتين قليل من الدول إلا أنها حظيت باهتمام دول كبير قبل وبعد الحرب العالمية الثانية ٠٠

وبالاتكان المتزايد لمبادئ الليبرالية ، استقر مفهوم جديد ، مؤداه أن حماية الأمومة والشباب واجب طبيعي على المجتمع ، وقد كانت النصوص الواردة في دستور Weimar

استجابة طبيعية لهذا المفهوم الجديد ٠٠

— ANSCHUTZ, Verfassung des Deutschen Reichs (1922) Anmerkung, 2 Zu Artikel 119.



فان المادة ١١٩ قد عبرت عن هذا بشكل مباشر وبلفظ صريح ، مما يجعلها دون شك المصدر الدستوري لحماية الأمومة ورعاية الطفولة في دستور

ونطاق رعاية الأمومة الزمنى طبقا لأحكام دستور WEIMAR يتحدد - بالمعنى الواسع - من بداية الحمل حتى نهاية الرضاعة ، ويتحدد - بالمعنى الضيق - طبقا لأحكام المادة ١١٩ لفترة استقبال ووضع الطفل والتي تكون فيها المرأة معوقة نسبيا بالنسبة لنشاطها(٦) ..

ولا يتضمن حكم المادة ١١٩ رعاية الطفل أو الرضيع ، وانما تنظم هذه الرعاية المادتان ١٣٠ و ١٣١ من الدستور (٧) ..

هذا ويقرر الدستور الاتحادي ، وكذلك دساتير الولايات ، حقا في الحماية لكل أم بشكل عام ، بل ان دستور Bremen في المادة ٤٥ ودستور Hessen في المادة ٣٠ / ٢ ، يطالبان بإجراءات تمكن المرأة من التوفيق بين واجباتها كأم وكأم ..

وطبقا للدستور الحالي، فان حماية الأمومة لا تتضمن فقط الرعاية أثناء الحمل وفترة الرضاعة ، وانما تتضمن أيضا الاجراءات التي تمكنها من رعاية ابنها وتربيته ، وهي حق أساسي لكل أم بموجب المادة السادسة فقرة ٤ من الدستور(٨) ..

وتبرز مساعدة الأمومة المالية التي تحقق الضمان الاقتصادي للمرأة من أهم عناصر حق الحماية التي يقرها الدستور والتشريعات العادية الأخرى، وبموجب هذه المساعدة تؤدي الاعانة الضرورية خلال الوقت الذي لا تستطيع فيه ممارسة عملها الحالي بسبب أمومتها والتي بدونها قد تدفع المرأة بسبب فقدان دخلها الى أن تلقى بتعليمات الحماية على الطريق ..

وهذه المساعدة تتحقق من خلال التأمين الاجتماعي في إطار المساعدة الأسبوعية التي تتقرر من خلال التأمين الصحي والتي تكون في صورة منافع مادية واعانات مالية ..

JOHANES DENECKE, Mutterfürsorge, Bei Nipperday, op. cit., p. 15.

(٦)

SALAMON in Hwbstw. Bd. 6, S. 112.

(٧)

JOHANES DENECKE, Op. cit., p. 16.

(٨)

ومن أمثلة هذه المنافع والاعانات : مساعدة التوليد في حالات الدخل المنخفض وفي حالات الضرورة الرعاية وتكاليف الادوية والمعونة المالية خلال الاجازات قبل الوضع وبعده ..

واذا كان هناك من القوانين العادية ما يحدد بكل دقة نطاق الحماية والرعاية لكل أم ، فإن النصوص الدستورية سواء كانت في المادة ١٦١ أو المادة ١١٩ جاءت بصيغة عامة ..

ولم يتضمن الدستور الحالي مثل هذه القواعد ، بينما جاءت معظم دساتير الولايات الحالية مقتفية آثار دستور WEIMAR كما سبق أن أشرنا ..  
فدستور ولاية BAYERN يقرر في المادة ١٧ : « لكل فرد الحق في الضمان ضد تقلبات الحياة » (٩) .. كما أن دستور ولاية BREMEN يعالج هذه الرعاية وتلك الاعالة من خلال تحديد واجب التأمين الاجتماعي في المادة ٥٧ فقرة ٢ بقوله : « .. النهوض بالحالة الصحية للشعب من خلال اجراءات وقائية ، رعاية المرضى والحوامل والوالدات وتقديم المساعدات الضرورية لكل منهن ، وضمان الرعاية الكافية لكل من المعوقين والعاجزين عن التكسب ، وكذلك ضد الشيخوخة » (١٠) ..

والحقيقة أن محتوى المضمون الذي حددته المادة ٥٧ من دستور ولاية "BREMER" يتطابق بشكل دقيق مع الواجبات الحالية لأنظمة التأمينات الاجتماعية ، فاعالة الأفراد في حالات المرض والعجز والشيخوخة ، ورعاية المرضى والحاملات والوالدات تمثل النطاق المعاصر لأنظمة التأمينات الاجتماعية .

هذا ويبدو التماثل واضحا بين دستور ولاية BREMEN ودستور ولاية HESSEN الى درجة كبيرة ، اذا ألقينا نظرة على المادة ٣٥ من الدستور الأخير ، والتي تحدد واجب التأمين الاجتماعي بالعمل على النهوض بمستوى الحالة الصحية للشعب من خلال اجراءات وقائية ، وأن يقدم المساعدة الضرورية للمرضى والحوامل والوالدات ، وأن يضمن رعاية كافية لكل من المعوقين والعاجزين عن العمل ، والورثة ، وكذلك عند الشيخوخة ..

وأما دستور ولاية SAARLAND ، فقد حدد ماهية الحقوق المختلفة

---

(٩) راجع المادة ١٧ من دستور ولاية BAYERN .  
(١٠) راجع المادة ٥٧ من دستور ولاية BREMEN .

التي تحتويها الضمانة الاجتماعية بصورة مفصلة ودقيقة (١١) ٠٠ حيث فصلت المادة ٤٦ من الدستور بيان هذه الحالات بالمحافظة على الصحة والقدرة على العمل ، والعلاج ، وحماية الأمومة والرعاية ضد النتائج الاقتصادية في حالات الوضع والمرض والاصابة ، والعجز المهني ، والشيخوخة ، والعجز الكلي الدائم ، والموت ، وكذلك الحماية ضد نتائج البطالة اللا ارادية ٠٠

وبذلك جاءت صياغة المادة ٤٦ من دستور ولاية SAARLAND في مجال تحديد ماهية المنافع التي يحتويها حق الضمان الاجتماعي من أشمل الصياغات التي تتطابق مع السياسة التشريعية المعاصرة للضمان الاجتماعي (١٢) ٠٠

واذا كانت معظم دساتير الولايات قد تضمنت هذه التفاصيل ، فإنه يوجد بعض منها لم يتضمن شيئا عن تحديد ماهية هذه الحقوق ومداهما كولايات "N — R, R — RF" ولكنها من الناحية التطبيقية تخضع في ذلك لمفهوم دستور WEIMAR الى حد كبير ٠٠

### الخلاصة :

نخلص من ذلك كله الى أن الدستور الحالي لألمانيا الاتحادية (مايو ١٩٤٩) لم ينص على حق الضمان الاجتماعي كما نص على غيره من الحقوق الأساسية التقليدية لأسباب أشرنا اليها فيما سبق (١٣) ٠٠ وأن دستور WEIMAR كان المصدر الرئيسي لدساتير الولايات المعمول بها حاليا والتي تضمنت نظاما متكاملا للوفاء بحق الضمان الاجتماعي وغيره من الحقوق الأساسية الاجتماعية والاقتصادية ٠٠

ومن خلال هذه النصوص المختلفة يقرر الباحث أن الأنظمة الدستورية لولايات ألمانيا الاتحادية قد أقامت أساسا قانونيا لجميع المواطنين في التمتع بالمزايا التأمينية التالية :

أولا : معاشات الشيخوخة والعجز والوفاء •

ثانيا : المعونة المالية في حالات العجز المؤقت سواء أكان مصدره المرض أو اصابة العمل أو الولادة أو البطالة اللا ارادية •

---

(١١) راجع المادة ٣٥ من دستور ولاية HESSEN •

(١٢) راجع المادة ٤٦ من دستور ولاية SAARLAND •

(١٣) أنظر ص ١٦٦ وما بعدها من هذا المؤلف •

**ثالثا : المعونات أو المعاشات بحسب الاحوال للمعوقين أو العاجزين عن**  
**انتكسب .**

**رابعا : الرعاية الصحية عن طريق الوقاية والعلاج في حالة المرض أو**  
**الاصابة .**

**خامسا : الرعاية الصحية الخاصة للأم حال الحمل والوضع وفترة**  
**الرضاعة والمساعدات المالية وعلاوة الأطفال .**

## المبحث الثانى

### موضوع حق الضمان الاجتماعى فى دستور ألمانيا الديمقراطية

كانت المادة ١٥ من دستور سنة ١٩٤٩ الملغى تقضى بالتزام الدولة بحماية القوى العاملة .. كما كانت تقرر المادة السادسة عشرة فقرة ٣ من الدستور ذاته ضمان المحافظة على الصحة والقدرة على العمل وكذلك حماية الأمومة والرعاية ضد النتائج الاقتصادية لحالات الكبر والعجز والتعطل عن العمل وتقلبات الحياة الأخرى من خلال نظام شامل للتأمين الاجتماعى (١) ..

ومن هذا يتبين لنا أن دستور ألمانيا الديمقراطية ( ١٩٤٩ ) فى تحديده للمزايا التى يتضمنها حق الضمان الاجتماعى لا يختلف كثيرا عن التحديد الوارد بدستور WEIMAR ودساتير الولايات بألمانيا الاتحادية والذى يتضمن الرعاية الصحية وحماية الأمومة وضمان المعونة المادية فى حالات الشيخوخة والعجز والتعطل وتقلبات الحياة الأخرى (٢) ..

غير أن الدستور الحالى (١٩٦٨) قد فرق فى تنظيمه لهذه الحقوق بين فئة العاملين ومن هم خارج دائرة العمل ..

فالمادة ٣٥ تقرر لفئة العاملين الحق فى حماية الصحة والقدرة على العمل ، ويضمن هذا الحق من خلال تحسين ظروف العمل وظروف الحياة والاهتمام بالصحة العامة وسياسة اجتماعية شاملة تعمل على ترقية شكل الثقافة فى المدارس والأندية والسياحة .

وفوق هذا تقرر المادة ذاتها الضمانات المادية ، والمساعدة الطبية المجانية ، والأدوية والخدمات الطبية العينية الأخرى (٣) ..

(١) راجع المادة ١٥ والمادة ١٦ من دستور سنة ١٩٤٩ .

(٢) أنظر ص ١٦٩ من هذا المؤلف وما بعدها .

(٣) راجع المادة ٣٥ من دستور ١٩٦٨ .



أما المادة ٣٦ ، فتقرر للفئات التي أصبحت بحكم الشيخوخة أو العجز خارج دائرة العمل ، الحق في المعونة والرعاية في حالة الشيخوخة والعجز (٤) .

وبمقارنة المادتين فيما يتعلق بالمزايا التي تقررها كل منهما ، يبدو لنا صحة ما ذهب اليه البعض من أن المزايا المقررة لكل فئة تقدر بشكل مختلف . ومرد هذا الاختلاف - من وجهة النظر الرسمية - أن الضمان الاجتماعي للمسنين والعجزة في مجتمع الانتاج الموجه لا يكون له نفس الاهتمام بالمحافظة على الصحة والقدرة الانتاجية للعاملين (٥) .

وقد ذهب Dieter Schewe في دراسة له عن الميزانية الاجتماعية في ألمانيا ، الى أن فحصا لميزانية ألمانيا الديمقراطية يظهر أن أصحاب المعاشات والأفراد خارج دائرة العمل ، قد أضيفوا في مواجهة الأفراد الذين يكونون داخل دائرة العمل بصدد تطور المزايا الاجتماعية (٦) .

وتحدد المادتان ٣٥ و ٣٦ موضوع حق الضمان الاجتماعي ، بالمزايا التالية :

- الرعاية الصحية بشقيها : الوقاية والعلاج .
- المساعدة الطبية المجانية والأدوية والخدمات الطبية الأخرى .
- المعاشات في حالات الشيخوخة والعجز .

ويلاحظ أن كلا النصين لم يشر الى معونة البطالة . وتفسير ذلك أن البطالة في النظام الاشتراكي افتراض غير قائم ، ومن ثم جاءت صياغة الدستور متطابقة مع الفلسفة السياسية للنظام .

ويرى الباحث أن نص المادة ٣٥ قد جاءت صياغته بشكل محدد على غير ما كانت عليه النصوص الدستورية في نظام ألمانيا الاتحادية ، ويمثل نموذجا تقدما لصياغة ماهية حق الضمان الاجتماعي . ومع ذلك فقد عاب هذه الصياغة تجاهلها لمعاش أفراد الأسرة الذين كان يعولهم المتوفى وان كان

---

(٤) راجع المادة ٣٦ من دستور ١٩٦٨ .

(٥) انظر المنشور الرسمي في تفسير المادة ٣٥ .

(٦) Dieter Schewe, Die Sozialaushalt in Beiden Teilen Deutsch.

يجرى تقرير المعاش من خلال أنظمة التأمينات والضمان الاجتماعي حيث توجد معاشات الشيخوخة والعجز والترمل والأيتام . .

وفي مجال رعاية الأمومة والطفولة ، كانت المادة ٣٢ من دستور ١٩٤٩ الملغى تقضي للمرأة أثناء الأمومة ، بالحق في حماية ورعاية الدولة الخاصة (٧) . أما الدستور الحالي ( ١٩٦٨ ) ، فقد تناول بيان حقها بشيء من التفصيل . فالمادة ٣٨/٣ تنص على أن : « الأم والطفل يتمتعان بحماية خاصة من الدولة الاشتراكية مع ضمان اجازة الحمل والاشراف الطبي الخاص والمساعدة المادية والمالية عند الوضع وكذلك معونة الطفل (٨) » . .

وإذا كان نطاق حق الضمان الاجتماعي الوارد في المواد ٣٥ و ٣٦ و ٣٨ يتطابق الى حد كبير مع نطاق الحق في دستور ألمانيا الاتحادية ، فإن دستور ألمانيا الديمقراطية قد أضاف جديدا الى موضوع حق الضمان الاجتماعي ، مما يجعل هذا النظام يتسع في ذلك النظام عن غيره من الأنظمة المختلفة . . فالمادة ٣٧ تقضي بأن يكون لكل مواطن من مواطني جمهورية ألمانيا الديمقراطية الحق في المسكن له ولعائلته حسب الامكانيات الاقتصادية الشعبية والشروط المحلية ، وتلتزم الدولة بتحقيقه من خلال النهوض بالانشاءات السكنية وصيانة المساكن القائمة والمراقبة العلنية لضمان التوزيع العادل لهذه المساكن (٩) . .

والحقيقة أنه إذا كان نظام المساعدة الاجتماعية في ألمانيا الاتحادية يعرف معونة الاسكان ، الا أن الدستور لم ينص عليها صراحة كما فعل الدستور الصادر في ألمانيا الديمقراطية سنة ١٩٦٨ .

وعلى ذلك يمكن القول أن موضوع حق الضمان الاجتماعي يتطابق الى حد كبير في نظامي كل من الدولتين الألمانييتين مع الأخذ في الاعتبار الملاحظتين التاليتين :

**أولا :** أغفل دستور ألمانيا الديمقراطية الحق في المعونة عند البطالة .

**ثانيا -** لم ينص دستور ألمانيا الاتحادية على حق الاسكان وان كان القانون قد ضمن نظاما للمساعدات الاجتماعية يكفل اعانة مخصصة للاسكان بالنسبة لأصحاب الدخول المنخفضة (١٠) .

---

ARTIKEL 32 VON VERFASSUNG 1949.

(٧)

ART. 38 VON VERFASSUNG 1968.

(٨)

(٩) راجع المادة ٣٧ من دستور ألمانيا الديمقراطية (١٩٦٨) .

HORST DENCK, BUNDESZOZIALHILFEGESETZ, S. 120.

(١٠)

## المبحث الثالث

### موضوع الحق فى الدستور المصرى

كانت نصوص الدستور المؤقت لسنة ١٩٦٤ بصدد تجديد مضمون الحقوق والمنافع التى يحتوئها حق الضمان الاجتماعى من أكثر النصوص الدستورية دقة وتحديداً ، ومراعاة لأصل الصياغة التشريعية والقواعد الفنية . وكان من البديهي أن تأتى نصوص الدستور الحالى ( سنة ١٩٧١ ) أفضل منها أو على الأقل محافظة على هذا المستوى . ولكن للأسف جاءت دون هذين المستويين من حيث الصياغة ومن حيث الالتزام بالأصول الفنية .

فلقد فرق دستور سنة ١٩٦٤ بين حق الاعانة وحق الرعاية الصحية ونص على حق الاعانة فى الفقرة الثانية من المادة ٢٠ والتى تنص على « . . . وللمصريين الحق فى المعونة فى حالة الشيخوخة وفى حالة المرض أو العجز عن العمل أو البطالة » . . . وهو اطار وان تطابق بشكل مبدئى مع حالات المعاشات والاعانات المتعارف عليها فى أنظمة التأمينات والمساعدات الاجتماعية ، فانه جاء قاصراً بعدم النص على معاشات الأسرة عند وفاة عائلها . أما حق الرعاية الصحية فقد تقرر بموجب المادة ٤٢ والتى تنص على أن « الرعاية الصحية حق للمصريين جميعاً » . . .

أما دستور ١٩٥٦ فقد كانت صياغته دون مستوى صياغة دستور ١٩٦٤ حيث جاء بيان هذه الحقوق والمنافع المتعلقة بالاعانات فى المادة ٢١ مقصورة على حالة الشيخوخة وحالة المرض أو العجز عن العمل ، ولم تشر قط الى حالة البطالة وكذلك معاشات الأرمال والأيتام .

بل ان نص المادة ٢١ من دستور ١٩٥٦ « للمصريين الحق فى المعونة فى حالة الشيخوخة وفى حالة المرض أو العجز عن العمل ، وتكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والمعونة الاجتماعية » . . . قد شابه الكثير من الغموض فى مجال تحديد هذه الحقوق ومداه . وفى الفقرة الأولى وردت المعونة فى حالة المرض أو العجز عن العمل ، ولم يذكر قط شيئاً عن المعونة عند البطالة ، بينما جاء فى الفقرة الثانية كفالة الدولة لخدمات التأمين الاجتماعى والمعونة الاجتماعية . . . ولما كانت المعونات المشار اليها فى الفقرة

الأولى ليست إلا بعضاً من خدمات التأمين الاجتماعي . . . ولما كانت خدمات التأمين الاجتماعي تتضمن عادة معونة البطالة ، فقد تعذر القول بتقرير هذا النص لمعونة البطالة من عدمه مع حصول الشك بانصراف ارادة الشارع اليها من خلال التعبير عن خدمات التأمين الاجتماعي التي أشار اليها في الفقرة التالية .

أما الدستور الحالي لسنة ١٩٧١ فقد جاءت نصوصه مشوبة بعيب في الصياغة وعدم مراعاة الأصول الفنية لأنظمة التأمينات والمساعدات الاجتماعية . فلقد نصت المادة ١٧ على ان تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعي والصحي ومعاشات العجز عن العمل والبطالة وانشيخوخة للمواطنين جميعاً وذلك وفقاً للقانون ، ، فالتعبير بلفظ المعاشات في حالة البطالة وكذلك في حالة العجز على اطلاقها نص غير دقيق (١) . . . كما أن عطف كفالة المعاشات على كفالة خدمات التأمين الاجتماعي والصحي لا مبرر له ، ذلك ان المعاشات ليست الا خدمات التأمين الاجتماعي ، وفوق ذلك كله فقد جاء النص قاصراً بعدم النص على كفالة معاشات الأرملة والأولاد في حالة وفاة عائل الأسرة .

وإذا كانت المادة ٤٦ من دستور ١٩٥٦ لا تختلف في تحديد حق الرعاية الصحية عما جاء في المادة ٤٢ من دستور ١٩٦٤ ، فان صياغة المادة ١٦ من الدستور الحالي جاءت متسمة بالعمومية وذلك بالنص على أن تكون أولوية كفالة الخدمات الصحية للقرية دون اشارة الى المواطنين .

أما حماية الأمومة ورعاية الطفولة فقد جاءت في الدساتير الثلاثة بصورة عامة ، غير محددة اطار الحق أو مضمونة ولو بشكل عام . . .

فالمادة ١٨ من دستور ١٩٥٦ تنص : « تكفل الدولة - وفقاً للقانون - دعم الأسرة وحماية الأمومة والطفولة » ، وهي نفس الصياغة التي وردت في المادة ١٩ من دستور ١٩٦٤ ، والمادة العاشرة من دستور سنة ١٩٧١ .

وهي صياغة دون مستوى الصياغة الواردة في دستور المانيا الديمقراطية، وإذا كانت تقترب من صياغة دستور "WEIMAR" ودساتير الولايات الألمانية ، فان وجه الاختلاف يكمن في أن لدى الدولة الأخيرة مجموعة من

---

(١) والفارق المعنى في هذا الصدد أن المعونة حالة عارضية ، وأما المعاش فحالة دائمة نسبياً ، ولذلك فان الأولى تناسب البطالة وحالة العجز المؤقت ، والثانية تناسب الشيخوخة وحالة العجز الدائم وكذلك الورثة .



التشريعات العادية (٢) ٠٠ تحدد نطاق الحق بشكل مفصل ودقيق ، وكان منها ما كان سابقا لدستور "WEIMAR" ٠ وهذا على خلاف التشريعات المصرية المحدودة جدا ٠

بل ان الشارع المصرى قد تجاهل هذا المبدأ الدستورى - عن علم أو عن جهل - فى تشريعات حماية الأمومة ، وكان فى بعض منها يمثل اعتداء صارخا عليها ٠٠

فقانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ حينما قرر حماية متواضعة جدا للمرأة فى المادة ١٣٣ منه أجاز للعاملة أن تحصل على اجازة وضع مدتها خمسين يوما تشمل المدة التى تسبق الوضع والتى تليه مع تحريم تشغيلها خلال الأربعين يوما التالية للوضع ٠٠

أما بشأن الاعانة المادية فقد قرر صرف ٧٠٪ من أجرها عن مدة اجازة الولادة التى تحصل عليها العاملة بشرط أن تكون قد أتمت وقت انقطاعها عن العمل سبعة شهور متوالية فى خدمة صاحب العمل نفسه ٠

وبهذا نجد تفريغ الحماية من مضمونها الحقيقى ، فالمدة قصيرة اذا قورنت بمشيلاتها فى الدول الأخرى ، والاعانة المادية معدومة ، فبدلا من تقرير اعانة اضافية لها تواجه بها هذا الحادث ، نجد تخفيض مرتبتها وحتى المرتب المنخفض قد تحرم منه اذا كانت مدة عملها لدى صاحب العمل الأخير تقل عن سبعة شهور متوالية (٣) ٠٠

وفوق هذا فان قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٠٩ لسنة ١٩٦٦ بشأن نظام العاملين بالقطاع العام قد نص فى المادة ٤٨ من نظام العاملين : « تمنح العاملة اجازة للوضع مدتها شهر بمرتب كامل ثلاث مرات طوال مدة خدمتها ٠٠ ، ومعنى هذا أن المادة المذكورة تقرر للمرأة العاملة فى القطاع العام

---

(٢) انظر قانون حماية الأم Mutterschutz الصادر فى ١٧/٥/١٩٤٢ وقانون حماية الأم الصادر فى ١٤/١/١٩٥٢ ٠

(٣) راجع المادة ١٣٤ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ ٠



الأجر الكامل عن مدة الاجازة بدون اشتراط مدة خدمة معينة لاستحقاق هذه الاجازة ، ولكن ما يؤخذ عليها قصر المدة حتى اصبحت أقل من المدة المحظور تشغيل المرأة فيها طبقا لقانون العمل مما يشكل تناقضا بين تشريعات الحماية. وحرمان المرأة من هذه الحماية بعد ثلاث مرات طوال مدة خدمتها . ولكن المشرع قد تدارك هذا القصور بالنسبة للعاملات في الدولة والقطاع العام بصدر :لقانونين ٤٧ و ٤٨ لسنة ١٩٧٨ فأصبح للعاملة الحق في اجازة لمدة ثلاثة أشهر بعد الوضع بأجر كامل ولمدة ثلاث مرات طوال مدة حياتها الوظيفية(٤) . وقد تعدل وضع العاملات في القطاع الخاص بعد صدور القانون ١٣٧ لسنة ١٩٨١ باصدار قانون العمل الذي قرر حق العاملة التي أمضت ستة شهور في الخدمة في اجازة وضع مدتها خمسون يوما بأجر كامل(٥)

نخلص من ذلك الى أن النصوص الدستورية في النظام المصرى قد أصابها نوع من الخلط أدى الى عدم وضوح معالم كل نوع من أنواع التأمينات الاجتماعية ، وتقتضى ذلك منا - بالضرورة - التجاوز عن مدلول بعض النصوص ، فهى فى مجموعها تسع كل أنواع المزايا التأمينية المعاصرة وما يستجد منها اذا أخذ بالقاعدة العامة الواردة فى صدر المادة ١٧ من دستور مصر الحالى لسنة ١٩٧١ والتي تقضى بكفالة الدولة لخدمات التأمين الاجتماعى والصحى .٠٠ على اطلاقهما ، أما اذا أخذ بالتفصيل الوارد فى عجز المادة ، فانه يمكن القول بأن موضوع حق الضمان الاجتماعى فى الدستور المصرى يتمثل فى معاشات الشيخوخة والعجز الدائم والمعونة المالية فى حالات العجز المؤقت كالمرض والاصابة والولادة دون معاشات الوفاة وهو أمر لا تنصرف اليه ارادة المشرع لتعارض ذلك مع صدر المادة .

---

(٤) راجع المادة ٤٨ من نظام العاملين انصاذر بالقرار الجمهورى رقم ٦٦/٢٣٠٩ ثم قارن المادة ذاتها بالمادتين ٧١ بند ٢ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ و ٧٣ بند ٢ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ .

(٥) راجع القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ، منشور فى الجريدة الرسمية العدد ٣٣ فى ١٣ أغسطس ١٩٨١ .

## المبحث الرابع

### موضوع الحق في التوصيات والاتفاقيات الدولية

توالت الاعلانات الدولية المختلفة أثناء الحرب العالمية الأخيرة وبعدها ،  
تقرر مسئولية الدولة على الصعيد الاقتصادي والاجتماعي بتأمين الحاجات  
الأساسية لكل فرد (١) .

وقد ازدهرت هذه الحركة في السنوات التي أعقبت نهاية الحرب ،  
وبرزت دراسات مقارنة واسعة للأفكار والمبادئ المتعلقة بالضمان الاجتماعي  
كشفت عن أهمية موقع الضمان الاجتماعي في المشاكل المعاصرة للحكومات .  
وبشكل عام فانه من ميثاق الاطلنطي الى الميثاق الأوروبي الاجتماعي ، كان  
هناك ازدهار غير عادي للاعلانات والمعاهدات التي وضعت جميعها في المقدمة  
تقرير حق الضمان الاجتماعي على أساس قانوني وضمان قومي . وكان من  
أهم هذه التوصيات والاتفاقيات الدولية ، توصية منظمة العمل الدولية  
رقم (٦٧) لسنة ١٩٤٤ والاتفاقية رقم ١٠٢ لسنة ١٩٥٢ ، ونتناول بيان أهم  
احكامها على التوالي :

#### أولا : توصية منظمة العمل الدولية (٦٧) بضمان الدخل :

من ميثاق الاطلنطي (٢) نبعت التوصية رقم (٦٧) لمنظمة العمل  
الدولية التي صدرت في ١٢ مايو سنة ١٩٤٤ والتي أطلق عليها « التوصية  
الخاصة بضمان الدخل سنة ١٩٤٤ » .

---

(١) أعطت المادة ٥٥ من ميثاق الأمم المتحدة هذه المنظمة رسالة العمل على النهوض بمستوى  
المعيشة وظروف التقدم بمستوى المعيشة وظروف التقدم والتنمية في النظام الاقتصادي  
والاجتماعي .

(٢) حيث تضمنت ديباجة التوصية . . « ولما كان ميثاق الاطلنطي يتضمن الدعوة الى  
التعاون التام بين جميع الأمم في المجال الاقتصادي ، لكي تتوافر لجميع ظروف أفضل للعمل،  
ونلتزم الاقتصادي » ، ولما كان مؤتمر العمل الدولي قد أبدى بقراره المؤرخ ٥ نوفمبر ١٩٤١ مبدأ  
ميثاق الاطلنطي ، ووجد بالتعاون الكلي من جانب منظمة العمل الدولية لتطبيق هذا المبدأ  
عمنيا . . . . .

وكان مؤتمر العمل الدولى قد عقد دورته التاريخية بفيلا دلفيا بدعوة من مجلس ادارة مكتب العمل الدولى ، لتقوم الدول الأعضاء فى المكتب معا بوضع مشروعات برامجها التالية للحرب فى ميدان العمل والتشريع الاجتماعى والاتفاق عليها . . وكانت هذه التوصية ثمرة من ثمار هذا التعاون والدراسة الدولية المشتركة .

وقد قامت هذه التوصية على القواعد العامة التالية :

١ - تقوم أنظمة الضمان بتأمين الحاجات الأساسية وتفادى نقص الدخل وذلك بأن تعيد الى مستوى معقول الدخل الذى فقد بسبب عدم القدرة على العمل ( بما فى ذلك الشيخوخة ) ، أو عدم الحصول على عمل مجز ، أو بسبب فقد العائل .

٢ - يجب - ما أمكن - ارساء قواعد ضمان الدخول على أساس التأمين الاجتماعى الاجبارى .

٣ - يغطى نظام المساعدات الاجتماعية الحاجات التى لا يغطيها التأمين الاجتماعى الاجبارى ، وبالأخص الأحداث الذين يعولهم الغير ، كذلك المعوزين من العجزة والشيخوخ والأرامل .

٤ - تمنح مساعدات اجتماعية - وفقا لضرورات كل حالة - الى الأشخاص المعوزين .

٥ - يجب أن تشمل الأحوال التى يغطيها التأمين الاجتماعى الاجبارى تلك التى لا يستطيع المؤمن عليه معها كسب عيشه بسبب عدم القدرة على العمل أو بسبب عدم حصوله على عمل مجز ، أو بسبب وفاته عن أسرة كان يعولها ، وتشمل أيضا ظروفًا متصلة بها تنشأ فى أحوال كثيرة فتكون عبئا ثقيلا بالنسبة للدخول المحدودة ولا تغطى بطريقة أخرى والأحوال التى يجب تغطيتها هى : المرض ، الأمومة ، العجز والشيخوخة ، وفاة العائل ، البطالة ، مصاريف استثنائية . . الإصابات المهنية (٣) .

وبهذه التوصية ظهرت فكرة الضمان الاجتماعى فى الوثائق الرسمية لنظمة العمل الدولية وامتد اختصاص المنظمة فى المسائل الموضوعية من

---

(٣) انظر التوصية رقم ٦٧ من مجموعة توصيات منظمة العمل الدولية .

أجل تعويض المخاطر الاجتماعية ووقايتها(٤) . . كما كانت استجابة صادقة لنداء روزفلت حيث أكد المؤتمر من خلال المؤتمر ضرورة الكفاح ضد الحاجة "LUTTE CONTRE BESOIN" وتأمين دخل متواضع الى كل هؤلاء الذين لهم حاجة في مثل هذه الحماية(٥) . .

### ثانيا : الاتفاقية الدولية رقم ١٠٢ الخاصة بالمستوى الأدنى للضمان الاجتماعي :

انطلاقا من توصية منظمة العمل الدولية رقم (٦٧) رأت الهيئة الادارية لمكتب العمل الدولي بعد خمس سنوات من الدورة التاريخية لمؤتمر العمل الدولي الذي عقد فيلادلفيا سنة ١٩٤٤ ، أن الوقت حان لتحويل جوهر توصيات مؤتمر فيلادلفيا الى معاهدات تستطيع ان تنشئ التزامات قانونية محددة(٦) .

وبعد مشاورات مستفيضة في دورتين سنويتين أبرم المؤتمر معاهدة الضمان الاجتماعي لسنة ١٩٥٢ ( المتعلقة بالمعيار الأدنى ) . .

ولقد كان معروضا على المؤتمر نظامان ، يتضمن أحدهما معايير دنيا سهلة المنال تتعلق بالدول الأقل تنمية ، ويتضمن الآخر معايير عليا تتعلق بصفة خاصة بالدول الأكثر تقدما اقتصاديا واجتماعيا ، ولكن بعد المحاولات العديدة لم تستطع الدورة سوى اعتماد اتفاقية بشأن المعايير الدنيا . .

هذا وتقضى هذه المعاهدة بتغطية المخاطر التالية(٧) :

- البطالة . .

- الشيخوخة . .

---

P. DURAND, op. cit., p. 57.

(٤)

L. TROKLET, op. cit. p. 26.

(٥)

(٦) الضمان الاجتماعي - مكتب العمل الدولي ١٩٥٧ ، ص ٢٠ .

(٧) سجلت هذه الاتفاقية بالأمم المتحدة تحت رقم (٢٨٢٨) ، ونشرت بمجموعة الاتفاقيات

بالمجلد رقم (٢١٠) الصحيفة رقم ١٣١ وما بعدها . راجع موسوعة حقوق الانسان ، المشار اليها ، ص ٤٤٤ .

— حوادث العمل وأمراض المهنة ..

— العجز ..

— الوفاة ..

— المرض ( الخدمات الطبية ) ..

— الأمومة ..

— الأعباء العائلية ..

ولقد كانت هذه المعايير متواضعة جدا عن قصده بغية تشجيع الدول المحرومة حتى الآن من الضمان الاجتماعي لانجاز الخطوة الأولى في هذا المجال . ولكنها وإن لم تقدم في الوقت نفسه أية فائدة للدول المتطورة التي تجاوزت انظمتها هذه الضرورات (٨) ، فإن هذه المعاهدة تصلح أن تكون هدفا عمليا للدول المتخلفة (٩) ، ذلك لأن أعباء هذه الأنظمة لا تتجاوز إمكانيات هذه الدول .



## الفصل الثاني

### وسيلة الأداء

أوضحنا في الفصل السابق مجموعة الحقوق التي تحتويها الضمانة الاجتماعية ، وينصرف اليها مدلول عبارة الضمان الاجتماعي ، والتي تمثل موضوع الالتزام بالنسبة للدولة في مواجهة الأفراد .

ولا شك أن وسيلة الأداء لهذه الحقوق قد بات لها من الأهمية ما لا يقل عن أهمية الحق ذاته . . . فهي التي تعطيه أو تفقده الفاعلية . . . فلقد اثبتت التجربة عجز الأنظمة الخاصة عن الوفاء بهذا الحق سواء كانت في شكل الجمعيات الخيرية أو جمعيات المعونة المتبادلة ، كما أن شركات التأمين بحكم تكوينها وطبيعتها التجارية غير مؤهلة لأن تفي بأداء هذا الحق ، وأن الضمانة الوحيدة للوفاء بهذا الالتزام العام أن يعهد به الى تنظيم عام (١) . .

وإذا كانت الاتجاهات الدستورية الحديثة قد سلمت بالمسؤولية الجماعية بكفالة الحاجات الأساسية لأفراد الشعب في حدود الاطار الذي أوضحناه عند بيان موضوع حق الضمان الاجتماعي ، فإن هذه الاتجاهات قد أرسيت في الوقت نفسه التزاما آخر ، يتمثل في أن تكون وسيلة الأداء وسيلة عامة ، وجاء ذلك في نصوص دستورية واضحة وصريحة . .

وفي رصدنا للاتجاهات الدولية المعاصرة نجد الدول اما ان تعهد بهذا الأداء الى جهاز يقوم على الادارة الذاتية ويخضع في الوقت نفسه لرقابة

الدولة واشرافها ، أو الى وحدة من وحدات الجهاز الادارى للدولة أو تأخذ  
بالنظامين معا ..

وعليه ، تقسم هذ الفصل الى مبحثين :

#### **المبحث الأول :**

نتناول فيه بيان الوسيلة التى أخذت بها الدساتير الألمانية .

#### **المبحث الثانى :**

نتناول فيه بيان الوسيلة التى أخذ بها المشرع المصرى ..

## المبحث الأول

### وسيلة الأداء في التأمين الألمانية

تنص المادة ١٦١ من دستور "WEIMAR" على أن تنشئ الدولة نظاما شاملا للتأمين تحت الاشراف المناسب للمؤمن عليهم ، صيانة للصحة ، والقوى العاملة ، وحماية للأمم ، ووقاية ضد النتائج الاقتصادية للشيوخوخة كالكبر وتقلبات الحياة .

ولقد تضمن هذا النص الدستوري العديد من المبادئ المتعلقة بالتأمين الاجتماعي ، والتي أحدثت أثرها في نظام التأمين الاجتماعي الألماني كما نأثرت بها أنظمة أخرى . وأهم العناصر الرئيسية التي أرساها هذا الدستور في شكل التأمينات الاجتماعية المعاصرة ما يلي :

— شمول النظام : يقرر النص انشاء نظام للتأمين الاجتماعي من نوع ذلك النظام الشامل الذي يفى بهذه الأغراض الاجتماعية مجتمعة ، مثل صيانة الصحة ، القوى العاملة ، وحماية الامومة ووقاية الضعف الاقتصادي . وبهذا تعددت الوحدات الكبيرة للتأمينات الاجتماعية بحسب أهدافها . . مثل التأمين ضد المرض ، والتأمين ضد الحوادث ، وتأمين الشيخوخة والعجز والذي سمي فيما بعد بتأمين المعاشات<sup>(١)</sup> .

— الادارة الذاتية : ومن المبادئ التي ركزت عليها المادة ١٦١ أيضا ، مبدأ الادارة الذاتية والتي يستفاد من عبارة "تحت الاشراف المناسب للمؤمن عليهم" . وهذا يعني ان الادارة الذاتية في أنظمة التأمينات الاجتماعية طبقا لهذا النص أمر مقضى به . وتمثل هذه القاعدة التنظيمية قاعدة اساسية للتأمين منذ نشأتها حتى وقتنا الحاضر .

على أن المادة ١٦١ من دستور WEIMAR لم تحدد نوع ذلك النظام ، بمعنى انها لم تتبن نموذجا معيناً من الأنظمة . وبهذه الصياغة المرنة

---

HERMANN DERSCH, Die Sozialversicherung, bei Niperdey, Bd. 1, (١)  
S. 553.

لهذه المادة لا توجد مسلمات مسبقة لتأييد هذا أو معارضة ذاك وإنما يبدو أن هدف المادة هو إنشاء نظام شعبي وحيد النسق بغية رعاية عامة ينتفي عنها مبدأ التأمين القديم .. وان كانت التطورات المرحلية لأنظمة التأمينات الاجتماعية المختلفة قد حادت بشكل أساسي عن المادة ١٦١ بالرغم من المجهودات التي بذلت ، حيث لا زالت تحتفظ بالكثير من المبادئ الكلاسيكية لأنظمة التأمين .

هذا ولم توجد قاعدة مماثلة في الدستور الحالي يقام عليها التأمين الاجتماعي ، وان كان قد أشير إليها صراحة في موضع آخر من الدستور عند تنظيم التشريعات الصادرة من الاتحاد (٢) .. والسبب في ذلك يرجع - كما ذهب إلى ذلك "WEIMAR" - إلى طبيعة الدستور المؤقتة كما سبق أن أشرنا (٣) ..

ولكن التطور الدستوري للتأمين الاجتماعي الألماني يقوم في الولايات محلية. بفعل التأثيرات الحقيقية للمادة ١٦١ من دستور "WEIMAR" فأنشأت الولايات وحدها الأنظمة القانونية للتأمين الاجتماعي (٤). بشكل قد يفوق التنظيم الاتحادي نفسه ..

ونعرض على سبيل المثال مجموعة من النصوص الواردة في دساتير الولايات :

- المادة ١٧١ من دستور "BAYERN" تنص على أن : ولكل فرد الحق في الضمان ضد مخاطر الحياة .. من خلال نظام كاف للتأمين الاجتماعي في حدود القوانين ، ، كما عالج دستور Bremen التأمين الاجتماعي في المادة ٥٧ منه بصورة شاملة واضحة .. فيحدد في الفقرة الأولى طبيعة الالتزام بإنشاء التأمين الاجتماعي بقوله : " .. على أن الشعب جمينه ملتزم بإنشاء التأمين الاجتماعي " .. ، وأخيرا تضمنت الفقرة الأخيرة مبدأ الإدارة الذاتية ، وأن يقام التأمين بشكل جدي وفعال ..

---

SCHMITT, STENOGRAPHISCHER BERICHT, S. 1721.

(٢)

(٣) انظر المادة ٧٤ من القانون الأساسي .

HERMANN DERSCH, op. cit. p. 516.

(٤)

ولهذا ذهب البعض الى أن هذا التنظيم القانوني الاقليمي الذي أرسى قواعده هذه المادة من دستور "BREMEN" فوق التنظيم القانوني الاتحادي (٥) . .

وفي دستور "HESSEN" تنص المادة ٣٥ : " أن الشعب جميعه متضامن في انشاء التأمين الاجتماعي في شكل جدي وأن الادارة الذاتية معترف بها للمؤمن عليهم . . . وهكذا يواصل دستور "HESSEN" في التركيز على إبراز الطابع الجماعي لمسئولية الدولة فيما يتعلق بإنشاء نظام التأمينات الاجتماعية . .

أما الدستور الهال ( ١٩٦٨ ) لألمانيا الديمقراطية فيقضى في المادتين ٣٥ و ٣٦ منه بحماية الموجودين في العمل ورعاية من هم في خارجه في نظام مختلط يجمع بين الرعاية والاعانة في نظام واحد .

وإذا كان النظام السياسي في مجموعته يقوم على الأساس الجماعي ، فإنه بالرغم من كل ذلك جاءت هذه النصوص بشكل يحمل الدولة بالالتزام بإنشاء أنظمة التأمينات الاجتماعية بشكل صريح . فالمادة ٣٦ من الدستور والتي تقرر حق كل مواطن في رعاية المجتمع في حالة الشيخوخة والعجز ، تقرر في الوقت نفسه ضمان هذه الرعاية من خلال التدابير المادية والثقافية والاجتماعية المتصاعدة والرعاية للمسنين والعاجزين عن العمل (٦) .

فالرعاية يجب أن تكون مضمونة من خلال المجتمع ، والمقصود بالمجتمع الدولة بالدرجة الأولى كمنظمة له (٧) .

فالمادة ٥٥ تؤكد مبدأ التكوين والرعاية الجماعي ، وأن الأسلوب الفردي في هذا المجال أمر يستبعد من نطاق التشريعات الاجتماعية (٨) . . فإطار الالتزام في مواجهة الدولة ، والمزايا التي تتضمنها الرعاية والأشخاص العامة التي تقوم بهذا الأداء تنظمها التشريعات الاجتماعية بشكل مفصل ودقيق ، ويؤكد هذا قول "WALTER ULBRECHT" : " ان سياستنا الاجتماعية ليست الا تعبيراً عن الرعاية الاجتماعية للإنسان " (٩) . .

(٥) قارن المادة ٣١ من الدستور الهال ( مايو ١٩٤٩ ) .

(٦) راجع المادتين ٣٥ و ٣٦ من دستور ألمانيا الديمقراطية (١٩٦٨) .

(٧) أنظر المنشور رقم ٨ بتفسير المادة (١) ، والمنشور رقم ٢ بتفسير المادة (٣) .

(٨) أنظر المنشور رقم ١ بند ٩ عن المادة رقم (١٩) .

(٩) أنظر المنشور رقم ١٢ ف ٤ عن المادة (٣٤) .



ويتشكك "SIEGFRIED MAMPEL" في صحة هذه العبارة على إطلاقها، ويرى أن التشديد بعبارة الرعاية فقط من أجل الإنسان قد تكون غير صحيحة . ذلك أن مصلحة الإنسان طبقا لتصور الماركسية اللينينية توجد في حالة الصراع خلف مصالح الجماعة ، أي خلف مصالح الدولة ، والتي تمثل أخيرا المنظمة السياسية للجماعة . . . ولكن الرعاية من أجل الإنسان تصبح ضرورة كمبدأ إنساني من أجل نمو وضمان الشخصية الحرة بصرف النظر عن أية اعتبارات اقتصادية . ولكن السياسة الاجتماعية في دولة ألمانيا الديمقراطية في المرحلة الحالية من التطور تمايز بين مجموعتين كبيرتين من أفراد الشعب حين تجعل الذين لم يعودوا قادرين على العمل وفي مقدمتهم أصحاب المعاشات يستفيدون بنصيب أقل من التقدم الاقتصادي عن أولئك الذين لا يزالون في العمل (١٠) .

#### خصائص النظام المنوط به الأداء :

ومن النصوص التي استعرضناها في دساتير كل من جمهورية ألمانيا الاتحادية وجمهورية ألمانيا الديمقراطية نستخلص الخصائص التي يجب توافرها في النظام الذي يعهد إليه بأداء خدمات الضمان الاجتماعي وهي :

#### أولا : أن يكون نظاما عاما :

وهذا الشكل في البلاد الاشتراكية أمر طبيعي فأداء حق الضمان الاجتماعي في هذه البلاد لا يمكن تصوره من خلال أنظمة خاصة ، وأن هذا الشكل مستبعد أصلا ، ومن ثم فإن النصوص الدستورية في نظام ألمانيا الديمقراطية تجيء مؤكدة لهذا الأساس ، فأداء حق الضمان الاجتماعي يجب أن يكون عن طريق الدولة كالتزام يقع على عاتقها أيا كان شكل التدابير التي تتخذها .

وإذا كان النظام السياسي في ألمانيا الاتحادية مما يسمح بوجود أنظمة خاصة ، إلا أن دستور "WEIMAR" كان سباقا إلى تأكيد الشكل العام في نطاق الضمان الاجتماعي وسائرته كافة دساتير الولايات حين اشترطت أداء خدمات الضمان الاجتماعي عن طريق مرفق عام .

### ثانيا : أن تتوافر له الادارة الذاتية :

ان معنى الادارة الذاتية فى مجال حق الضمان الاجتماعى أن يكون لأصحاب المصلحة حق ادارة المشروع والاشراف عليه . وأصحاب المصلحة فى أنظمة التأمينات الاجتماعية هم المنتفعون بالمزايا التى يقدمها المشروع ، من عمال وأصحاب أعمال ، بصرف النظر عن كيفية التمثيل وعدد الممثلين لكل منهم فى مجلس الادارة .

واذا كان دستور "WEIMAR" قد نص صراحة على مبدأ الادارة الذاتية كوسيلة للأداء ، وسأيرته فى ذلك دساتير الولايات ، فان دستور Saarland قد أضاف بعدا جديدا ينبع من التزام الدولة الاصيل بضمان انتفاع المواطنين بهذه الخدمات وتلك المزايا ، وذلك بتقريره فى المادة ٤٦ بأن تكون تأدية هذه الخدمات تحت رقابة الدولة .

وعلى ذلك فان حق المنتفعين فى ادارة المشروع لا ينفى وجوب مشاركة الدولة فى الادارة والاشراف ضمنا للوفاء بالتزامها ، ومن ثم يصبح أصحاب المصلحة فى ادارة المشروع هم العمال وأصحاب الأعمال والدولة ، وهو ما جرى عليه العمل حيث تكون ادارة أنظمة التأمينات الاجتماعية لمجلس يتكون من ممثلين عن العمال وأصحاب الأعمال والدولة ، بصرف النظر عن عدد أعضاء كل منهم وكيفية اختيارهم .

هذا فى المانيا الاتحادية ، وفى المانيا الديمقراطية لا يختلف الوضع كثيرا سوى غياب فئة أصحاب الاعمال لغيابها فى النظام الاقتصادى أصلا . وشكل الادارة الذاتية هذا مقصور على أنظمة التأمينات الاجتماعية ، أما المساعدات الاجتماعية فان أنظمتها عادة وبحكم تمويلها المباشر من الخزنة العامة فانها تدار عادة عن طريق الحكومة مباشرة وبواسطة وحداتها الادارية .

واذا كانت المذاهب السياسية والأنظمة الاجتماعية تختلف فى كل من البلدين عن الأخرى فان شكل وسيلة الأداء كان محل اتفاقهما .

### الخلاصة :

نخلص من ذلك كله الى أن الدساتير الألمانية قد اشترطت أداء حق الضمان الاجتماعى عن طريق مرفق توافر له الادارة الذاتية ويخضع لرقابة الدولة واشرافها بالنسبة لخدمات التأمينات الاجتماعية ، أو يدار بالأداة الحكومية بشكل مباشر كما فى حالة المساعدات الاجتماعية وأن الدولة ملتزمة بهذا الشكل من الأداء ، ترتيبا على التزامها الاصيل بأداء الحق لكل مواطن كحق من الحقوق الاجتماعية .

## المبحث الثانى

### وسية الأداء فى التشريع المصرى

إذا كان المشرع الالمانى قد فرق بين موضوع الحق ووسيلة الأداء بعبارة واضحة صريحة ، فإن المشرع المصرى لم تكن لديه مثل هذه الرؤيا وبالتالي جاءت صياغة النصوص الدستورية بشأن التأمينات والمساعدات الاجتماعية غير دقيقة . فلم نجد فى تعبيرها مثل هذا التمييز بين موضوع الحق ووسيلة الأداء . . .

فالمادة ٢١ من دستور سنة ١٩٥٦ ، وهى أول نص دستورى يقرر التزام الدولة بالتأمينات الاجتماعية جاءت على الوجه التالى :

« للمصريين الحق فى المعونة فى حالة الشيخوخة وفى حالة المرض أو العجز عن العمل ، وتكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والمعونات الاجتماعية والصحة العامة وتوسعها تدريجيا » .

وإذا كانت المعونات التى جاءت فى صدر المادة ليست الا خدمات التأمين الاجتماعى ، فإن افتراض حسن النية فى الشارح يوجب علينا تأويل النص على أنه قد قصد بخدمات التأمين الاجتماعى والمعونة الاجتماعية أنظمة التأمينات الاجتماعية التى غدت طبقا للتصور المعاصر أمرا حتميا للوفاء بهذه الحقوق الاجتماعية .

ولم تختلف المادة ٢٠ من دستور ١٩٦٤ كثيرا عن سابقتها ، اللهم الا فى تقديم عبارة وتأخير أخرى ، حيث بدأت المادة بكفالة خدمات التأمين الاجتماعى وسقط تعبير المعونة الاجتماعية ، ولذلك فإن تأويلنا السابق لنص المادة ٢١ من دستور ١٩٥٦ يبقى قائما .

ويؤيد وجهة نظرنا هذه ان المادة ٤٠ من دستور ١٩٦٤ تنص على «تكفل الدولة للمصريين معاملة عادلة بحسب ما يؤدونه من أعمال ، ويتجدد سباعات العمل ، وتقدير الاجور ، والتأمين الاجتماعى والتأمين الصحى ، والتأمين ضد البطالة » ، وفى هذه المادة يعبر النص بوضوح عن كفالة التأمين الاجتماعى

وان كان التأمين الصحى والتأمين ضد البطالة نوعين من التأمينات التى تدخل بطبيعتها فى عبارة التأمين الاجتماعى على اطلاقها ، فانه لا يغير من صراحة النص ووضوح العبارة فى كفاية انشاء انظمة التأمينات الاجتماعية (١) .

ودليل آخر من نفس الدستور - يؤيد وجهة نظرنا - نسوقه أيضا وهو أن الدستور قد كفل فى المادة ٤٠ التأمين الصحى ، وفى المادة ٤٢ ينص على أن « الرعاية الصحية حق للمصريين جميعا » ، .

وهذا يعنى أنه قصد بالتأمين نظام الخدمة التأمينية ، بينما قصد بالرعاية الخدمة ذاتها . .

وبالرغم من صدور دستور ١٩٧١ ، بعد تجربة تطبيقية وتشريعية لأنظمة الضمان الاجتماعى بما فيها التأمينات الاجتماعية ، فان الصياغة التشريعية للمادة ١٧ جاءت بصورة أدنى من سابقتها . . حيث تنص : « تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والصحة ومعاشات المعجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعا وذلك وفقا للقانون » . .

وعلى ذلك فإن ما ذهبنا اليه بصدد مضمون المادة ٢١ من دستور ١٩٥٦ والمادة ٢٠ من دستور سنة ١٩٦٤ يبقى قائما بالنسبة للمادة ١٨ من دستور سنة ١٩٨٧ .

واذا كانت النصوص الدستورية لم تكن صريحة فى تحديد الوسيلة وكيفية طبيعة المرفق المنوط به أداء مثل هذه الخدمة ، فانه لا مفر من الرجوع الى التشريعات العادية لنرى مدى مطابقتها مع تأويلنا السابق أو تعارضها معه .

ففى سنة ١٩٤٧ شكلت الحكومة لجنة لانشاء نظام التأمينات الاجتماعية تضم بعض موظفى الدولة وخبيرين أوفدهما مكتب العمل الدولى ، وقد أعدت وزارة الشئون الاجتماعية مشروع قانون للتأمين الاجتماعى بناء على توصيات هذه اللجنة ، غير أن هذا المشرع لم يؤخذ به بدعوى استحالة تطبيقه من الناحيتين الاقتصادية والفنية . وكذلك لأنه كان سيتناول بالرعاية عمال الصناعة والتجارة دون عمال الزراعة رغم كثرتهم . ولذلك رثى الأخذ

---

(١) انظر تفصيل ذلك فى بحثنا للنظام المصرى فى الضمان الاجتماعى ص ١٤٦ وما بعدها



بنظام للمساعدات الاجتماعية يمول من ميزانية الدولة ، وبدأ تنفيذ من أول فبراير سنة ١٩٥٠ بمقتضى القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠ ، والذي أطلق عليه حينذاك قانون الضمان الاجتماعى ، وهذا يعنى ان المشرع المصرى قد أخذ بالنظام الحكومى فى مجال المساعدات العامة ، حين عهد بها الى احدى الوحدات الادارية للدولة ومولها من الميزانية العامة مباشرة .

ولم يحدث تعديل لهذا الوضع فى التشريعات اللاحقة فى شأن المساعدات الاجتماعية . .

وحينما صدر القانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بإنشاء أول نظام للتأمينات الاجتماعية فى مصر فى صورتها المتواضعة ، أخذ المشرع المصرى بنظام الادارة الذاتية للمشروع ، فقد قضت المادة الرابعة بتشكيل مجلس ادارة المؤسسة الذى أوكل اليه ادارتها من : ممثل لوزارة الشئون الاجتماعية ، ووزارة المالية والاقتصاد ، ووكيل محافظ البنك الاهلى المصرى ، ومدير عام الادارة العامة للعمل ، وأربعة أعضاء يمثلون العمال ، وأربعة أعضاء يمثلون أصحاب الاعمال .

ولم يختلف هذا الأسلوب فى التشريعات اللاحقة حتى جاء القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ . فقضى فى الفقرة الثانية من المادة العاشرة ، بتمثيل العمال فى مجلس ادارة الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية بأربعة أعضاء يتم ترشيحهم من الاتحاد العام للعمال كما يمثل اصحاب الأعمال بالمجلس المذكور ، رئيس اتحاد الغرف التجارية ، ورئيس اتحاد الصناعات المصرية .

ونخلص من ذلك الى أن المشرع المصرى قد أخذ بنظام مزدوج . ففى المساعدات الاجتماعية قد أخذ بالنظام الحكومى ، وفى التأمينات الاجتماعية قد أخذ بنظام الادارة الذاتية على الوجه الذى سبق أن أوضحناه .



## الفصل الثالث

### خصائص حق الضمان الاجتماعي

استعرضنا في الفصل الأول موضوع حق الضمان الاجتماعي وفي الفصل الثاني وسيلة أداء هذا الحق . . ويمكننا من التحليل الوارد على موضوع الحق ووسيلة أدائه ، ان نبرز خصائص هذا الحق والسمات التي يتميز بها والتي نوردها تباعا فيما يلي :

#### ( أ ) حق الضمان الاجتماعي حق وضعي :

إذا كانت الحقوق والحريات العامة التقليدية تجد أساسها الفلسفي في القانون الطبيعي ، فان حق الضمان الاجتماعي يصعب - ان لم يتعذر - ان نجد له مثل ذلك الأساس (١) . . فحق الضمان الاجتماعي من الحقوق الاجتماعية وهي حقوق وضعية انشأتها الدولة ، وتستمد أصولها من القانون، بل وتكمن قوتها الفاعلة في القانون ذاته (٢) ، ومن ثم فهي ليست تعبيرا عن الأفكار الليبرالية أو الفردية ، وانما هي تعبير عن العدالة الاجتماعية والتي خطت دعوتها بتقرير الحقوق الاجتماعية الى مستوى الدعوة بالحريات التقليدية .

#### ( ب ) حق الضمان الاجتماعي يقيد بعض الحريات العامة :

ان حق الضمان الاجتماعي يقيد بعض الحريات (٣) بمعناها الليبرالي ويعمل على تقييدها ، ولذلك لم يعد مستغربا ان نجد مبدأ المساواة GLEICHHEITSSATZ ذلك المبدأ الدستوري القديم والذي لا يمكن أن يعرف بغير تقديس الملكية واحترامها قد حذف في بعض قوائم الحقوق

---

(١) انظر «SCHEUNER» المرجع السابق ص ٩٨ .

(٢) انظر أستاذنا الدكتور سعد عصور النظام الدستوري المصري ص ٢٣٦ .

(٣) انظر «SCHEUNER» المرجع السابق ص ٩٧ .

الأسدية ذلك أن حق الضمان الاجتماعي لا يمكن تحقيقه بشكل فعلي ، دون  
المساس بحرية التعاقد "Vertragsfreiheit" (٤) والملكية "Eigentum"  
وحرية المهنة "Gewerbefreiheit"

فالقيد الوارد على حرية التعاقد تتمثل في تلك الأحكام المتعلقة بحماية  
الأمومة أو الأجازات المدفوعة الأجر وغير ذلك من الأحكام التي تتعلق بتحسين  
شروط العمل وتدخل بحكم طبيعتها في المزايا التي تحتويها الضمانات  
الاجتماعية . فجميع هذه الأحكام تتعلق بالنظام العام ، ولا يجوز الاتفاق  
على مخالفتها ، وكل اتفاق يخالفها يرد باطلا .

وأما الملكية فقد أخفق مدلولها التقليدي بتأثير تطور الفلسفة السياسية  
ونشأة الحقوق الاجتماعية والاقتصادية ، فلم تعد حقا طبيعيا غير قابل للزوال  
أو المساس به كما كان في الماضي ، وإنما غدت حقا اجتماعيا ، بمعنى أن الملكية  
تخضع في ممارستها لطائفة من الالتزامات تقودها إلى خدمة الحاجات الاجتماعية ،  
فأصبح على المالك في استخدامه لماله أن يراعى أولا وقبل كل شيء مصلحة  
الجماعة . .

فنظرية الحقوق الاجتماعية حينما تقضى بحق العامل في الأجر العادل  
والتعويض والمعاش المناسبين ، فإنها لا تنتكر لحق الملكية الخاصة ، وإنما  
تضع الملكية في الصورة التي تجعل الجميع يشاركون في نعماتها ولا تجعلها  
قصورا على قلة مستبدة فحسب (٥) .

وأما المساس بحرية المهنة فيرتبط بشكل وثيق بالحق في معونة  
البطالة . . فقد لا تتوافر فرصة العمل في المهنة التي يزاولها المواطن وتترى  
السلطة المختصة تدريبه وتهيئته لمهنة أخرى ، وفي هذه الحالة لا يمكنه  
رفضها والا حرم من معونة البطالة . فالحقوق الاجتماعية ترتبط بواجبات  
اجتماعية ، وأولى هذه الواجبات أن يعول الفرد نفسه عن طريق المشاركة في  
الانتاج ، فإذا امتنع عن ذلك حرم من الحق المترتب على واقعة البطالة .

Schmitt, Verfassungslehre, S. 169.

(٢)

Schätzel : Zur Frage der weitere Entwicklung der Menschenrechte, Die Fried-  
warte, Bd. 51 (1951-1953) S. 329.

Giese-Festschrift, 1953, S. 218.

(٥) أنظر الدكتور نعيم عطية . المرجع السابق ، ص ٤٤٦ - ٤٥٠ .

ولهذا ذهب البعض الى أن حق الضمان الاجتماعي لابد وأن يضرب الحرية الاقتصادية "Wirtschaftliche Freiheit" بمعناها الحر ، وكذلك حرية التعاقد وغيرها من الحقوق الدستورية ، اذ أن ادخال مثل هذا الحق في صلب الدساتير يرتب بالضرورة تضييقا ومساسا حقيقيا بالحرريات التقليدية<sup>(٦)</sup> .

ولقد أثار هذا الاتجاه الحديث مخاوف « توكوفيل » بعد أن لمس أهمية الديمقراطية في أمريكا وجعله يطالب بالألا يكون هناك ادنى عائق يوقف تطور الديمقراطية حتى تصل في النهاية لكل فرد . ولكن "André Hauriou" ينفي هذه المخاوف الوهمية والتشاؤمات السطحية بعبارة وجيزة وبليغة بقوله : « اذا لم يكن هذا الخطر كيميائيا فانه يمكن تفاديه وابعاده » ، ثم ينتهى الى أن تنظيم الحقوق الاجتماعية لا يتعارض بالضرورة مع الحرية التي هي سيادة الشخص على نفسه<sup>(٧)</sup> .

### (ج) حق الضمان الاجتماعي من الحقوق العامة ذات الطابع الإيجابي<sup>(٨)</sup>:

ان نظرية الحقوق والحرريات العامة طبقا للتصور الحر لا تعرف سوى الدولة المقيدة والحارسة لحقوق الأفراد ولا تعرف لها وظيفة سوى تأكيد الأمن الداخلى والخارجى للأفراد وحماية النظام الداخلى بعدالته وأجهزة الأمن .

أما نظرية الحقوق الاجتماعية فتعرف دولة الرفاهية الحديثة والستى تتجاوز وظيفتها ذلك المجال الضيق الى تحقيق المساواة الفعلية وترشيده البيروقراطية والسيطرة على مصادر الثروة والتخطيط والتوزيع بشكل واسع كضمان للوفاء بالتزاماتها الإيجابية الملقاة على عاتقها ومن بينها حق الضمان الاجتماعى<sup>(٩)</sup> .

ان حق الضمان الاجتماعى لم ينشأ فقط فى مواجهة الدولة كما هو الحال بالنسبة للحقوق الأساسية التقليدية ، وانما فى مواجهة بعض الأعضاء الآخرين من أفراد المجتمع كأصحاب الأعمال ، بل وحتى فى مواجهة الحريات

(٦) راجع فى تفصيل ذلك «André Hauriou» ، المرجع السابق ، ص ١٨٥ .  
André Hauriou, op. cit. p. 185.

(٧)

(٨) راجع فى ذلك أستاذنا الدكتور سعد عصفور ، المرجع السابق ص ٤٣٥ .

(٩) «Huber» المرجع السابق ص ١٥٩ .

التقليدية(١٠) ، كما سبق ان أشرنا الى ذلك(١١) .

فالحق في الأجر العادل والاجازة المدفوعة والتأمينات الاجتماعية وغيرها من المزايا والمنافع لا تكون بمجرد النص عليها كحقوق قد رخص بها للفرد ، وانما تمثل في الوقت نفسه واجبات يلتزم بها العضو الاجتماعي الآخر (Sozialer Partner)

وفي هذا المعنى يذهب البعض الى أنه لا يمكن تصور الحقوق الاجتماعية دون حق الفرد الذي يقابله من الناحية الأخرى واجب على الآخرين ، وهذا الواجب يمكن فقط فهمه على أنه واجب يتجاوز واجب الدولة القانوني "Rechtspflicht" والذي يتحدد في اصدار التنظيمات القانونية الى تدبير المنافع المادية والعينية .

وعلى ذلك فانه اذا كان يترتب على الحريات التقليدية حقوق قانونية ذات طبيعة سلبية(١٢) . . فان حق الضمان الاجتماعي - على عكس ذلك تماما - يترتب حقا قانونيا ذا طبيعة ايجابية لما يترتب عليه من التزامات ايجابية تقع على عاتق الدولة وغيرها من أعضاء المجتمع ، كضمان المعاش في حالات الوفاة والشيخوخة والعجز ، وكفالة المعونة المالية في حالات البطالة والمرض والولادة ، وتوفير الرعاية الصحية ، وغيرها من المزايا والمنافع التي تدخل في موضوع حق الضمان الاجتماعي(١٣) .

ولقد أضحي لهذه الخاصية الجديدة لحق الضمان الاجتماعي أهميتها في النظرية السياسية المعاصرة ، مما جعل "Huber" يؤكد على أن الحقوق الأساسية الايجابية أولى بكثير في مجال توحيد القوى الاجتماعية من الحقوق الأساسية السلبية(١٤) .

ويؤيد "André Hauriou" هذا الاتجاه ، ويرى انه طالما كانت هذه الخدمات وتلك النظم ضرورية ولا يمكن الاستغناء عنها ، فانه يستوجب

---

(١٠) «Huber» المرجع السابق ص ١٥٨ ، و «Scheunert» المرجع السابق ص ٩٨ .  
Schätzel, Gieze — Festschrift, S. 218.

(١١)

(١٢) انظر : A. Hauriou ، المرجع السابق ، ص ١٨٥ .

(١٣) قارن . Huber ، المرجع السابق ، ص ١٥٣ .

(١٤) نفس المرجع والموضع السابقين .



حتمية اصدارها تباعا ، وان كان من الملموس - طبقا لوجهة نظره - ان  
الامكانيات الحقيقية ما زالت فى تواح كثيرة نظرية ، وأن الاجدى الاهتمام  
بتيسير وتنظيم الحقوق الاجتماعية لتعمل على تحقيق المساواة الفعلية (١٥) .

هذا وقد ذهب البعض الى أن هذا التمييز فيما يتعلق بنوعية الالتزام  
لم يعد يقوم على معايير دقيقة محددة ، فمن الحقوق التقليدية ما يمكن ان  
يتضمن خدمات ايجابية تقدمها الدولة لأعضائها ، فحرية الصحافة مثلا من  
الحريات التقليدية ولكنها مع ذلك قد ترتب على الدولة التزاما ايجابيا بتقديم  
الأدوات والآلات اللازمة الى المستفيدين بهذه الحرية . . . وفى بعض البلاد  
الاشتراكية نجد أن الدولة تقدم الى العمال كل ما يلزمهم لاصدار صحيفة تتكلم  
باسمهم وتعبّر عن آرائهم وبغير ذلك لا تقوم حرية الصحافة (١٦) . . .

ولكننا نخالف الرأى السابق فيما ذهب اليه ، ونرى ان اختفاء هذا  
التمييز فى المثال الذى ذكره لا يرجع الى تطور فى المبدأ التقليدى ، وانما يرجع  
الى اختلاف المذهب السياسى ، اذ أن المذهب الاشتراكى لا يعترف أصلا  
بالطابع السلبى للحقوق العامة ، وتكتسب جميع هذه الحقوق عنده طابعا  
ايجابيا دون تفرقة بينها ، أما المذاهب الليبرالية فعلى خلاف ذلك ، فالتمييز  
عندها لا يزال موجودا ، وفى نفس المثال يبقى عندها انتفاء الطابع الايجابى  
قائما . . .

والصحيح فى رأى الباحث هو ما انتهى اليه صاحب الرأى السابق  
نفسه فى فقرة أخرى بقوله : « ومن ثم لا تصح المقابلة بين الحريات الفردية  
والحريات الاجتماعية ، وانما تكون المقابلة بين الحريات فى الدول الحرة  
والدول الاشتراكية ، فالمذهب السياسى هو الذى يطبع الحرية بلونه  
الخاص » (١٧) . . .

---

(١٥) أنظر . A. Haeuriou ، المرجع السابق ، ص ١٨٦ - ١٨٧ .

(١٦) أنظر : الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، ص ٣٩٩ - ٤٠٠ .

(١٧) الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، ص ٤٠٠ .



## الفصل الرابع

### تعريف حق الضمان الاجتماعي

ان التعريف الدقيق لآى نظام يستلزم ابراز جميع خصائصه وغاياته ..  
فاذا كان ذلك متعذرا حين تتعدد الخصائص والغايات ويصبح التعبير عن  
جميعها صعبا من ناحية ومطولا من ناحية أخرى ، فان بيان أهم الخصائص  
أو الغايات ضرورة يوجبها فن الصياغة التشريعية للتوصل الى تعريف  
دقيق لهذا الحق ..

ولا شك أن الدراسة التحليلية التي عرضناها فى الفصول الثلاثة  
السابقة لتفصيل موضوع الحق ، من حيث المنافع والمزايا التى يرتبها  
للمواطن وتحديد الملزم بأداء هذه المنافع واستنباط خصائص هذا الحق  
والسمات التى يتميز بها ، كل ذلك يساعد دون ادنى شك فى صياغة تعريف  
دقيق لهذا الحق ..

ومن رأى الباحث أن يعرض لأهم التعريفات فى الفقه المقارن والأساس  
الذى تقوم عليه قبل ان يعرض تعريفه ، وأن نقيّمها فى ضوء المنهج الذى  
قدمناه عن التعريف الأمثل ..

وعلى ذلك نقسم هذا الفصل الى مبحثين :

#### المبحث الأول :

التعريف فى الفقه المقارن :

#### المبحث الثانى :

تعريف الباحث .

## المبحث الأول

### تعريف حق الضمان الاجتماعي في الفقه المقارن

من المستقر عليه في الفقه الفرنسي أن الضمان الاجتماعي غالبا ما يكون مرتبطا باصلاح نتائج الحوادث المختلفة والمسماة بشكل عام « المخاطر الاجتماعية » ، "Risque Social" . وعليه فانه اذا كانت فكرة الضمان الاجتماعي تظهر كعامل مشترك بين القوانين الوضعية والاتفاقيات الدولية في مواجهة قائمة معينة من الحوادث ، فانه يكون بالضرورة رغما عن الاختلاف الواضح في قائمة هذه الحوادث ، وجود خصائص مشتركة في نوع التصور للخطر الاجتماعي ..

ولكن انصار هذا الرأي وهم بصدد تحديد مضمون الخطر الاجتماعي ينقسمون الى اتجاهين رئيسيين يكادون لا يخرجون عنهما :

الأول : يقيم تصوره على أسباب الخطر الاجتماعي .

الثاني : يقيم تصوره على آثار هذا الخطر .

ومن هنا كان الاختلاف في تعريف الخطر الاجتماعي ..

فأصحاب الاتجاه الأول يرون أن الخطر الاجتماعي المطلوب تأمينه هو ذلك الخطر المرتبط بالحياة الاجتماعية (١) ..

بمعنى أن الأضرار الواقعة تكون ناشئة عن حوادث تقتضيها حياة الأفراد في الجماعة .. ومن هذا المنطلق يكون الضمان موجها نحو حماية أعضاء المجتمع من المخاطر التي يتعرضون لها بسبب تواجدهم في هذا المجتمع ..

ويتفق الباحث مع القائلين بعدم دقة هذا التعريف ، حيث توجد بعض الحوادث غير مرتبطة بالحياة الاجتماعية كالمرض والشيخوخة والوفاء ، وتدخل بصفة أساسية في قائمة تلك الحوادث (٢) .

أما أصحاب الاتجاه الثاني فلا يهتمون بالبحث عن أسباب هذه الحوادث ، وإنما يستهدفون بالدرجة الأولى البحث عن النتائج المشتركة لهذه الحوادث ، وينتهون الى أنه بالرغم من أن كل الحوادث تبدو متنوعة المظهر فإن لها نتيجة مشتركة على الوضع الاقتصادي للأفراد ، وهي أنها تحدث انخفاضا في الدخل أو زيادة في النفقات (٣) . فالحوادث التي تعوق شخصا عن اكتساب دخله بشكل عادي في نشاط مهني معين ، يمكن أن تلبس أشكالا متنوعة نذكر منها على سبيل المثال :

- المخاطر العضوية وهي تلك التي تنقص من قدرة العامل كالمرض والشيخوخة والعجز . .

- المخاطر الاقتصادية والتي وإن كانت لا تنقص من القدرة على العمل إلا أنها تمثل عقبة في سبيل ممارسته كالبطالة (٤) .

ويستخدم الفقه الألماني تعبيرا آخر هو « تقلبات الحياة » "Wecselfälle des Lebens" وبخاصة تلك التي ترتبط بالقدرة على العمل سواء كانت مهنية كأمراض المهنة وإصابات العمل أو طبيعية كالعجز والوفاة والشيخوخة والأمومة (٥) . أو اقتصادية كالبطالة ، وهو تعبير يغلب استخدامه في النصوص الدستورية بشكل عام (٦) . .

---

(٢) ويدلل انصار هذا الرأي على صحته ، بأنه بالرغم من عزلة « روينسون كروزو » فإنه كان موددا بالمرض والشيخوخة .

أنظر في ذلك : دكتور برهام عطا الله : المدخل الى التأمينات الاجتماعية ، ص ١٢ وما بعدها .

Dupeyroux, Sec. Soc. op. cit. p. 9.

(٣)

Dupeyroux, op. cit. pp. 8-9.

(٤)

(٥) أنظر :

Kaskel-Sitzler, Grundriss des Versicherungsrechts, (1929) S. 37. und Schule, die Deutschen Sozialversicherung, S. 17.

(٦) راجع في ذلك دساتير ولايات ألمانيا الاتحادية .

ولا شك أن الفقه الألماني قد جمع في تعبيره بين أسباب الخطر وآثاره ، وهو ما انتهى إليه الاتجاهان السابقان ...

الا أننا نرى أن فكرة المخاطر الاجتماعية بصورتها كأساس يقام عليه تعريف الضمان الاجتماعي ، قاصرة عن التحديد الدقيق لعناصر هذا التعريف والتعبير عن هذه الفكرة ... نظرا لما تبين من وجود بعض هذه الاخطار غير مرتبطة بالوجود في جماعة وتغطيها أنظمة الضمان الاجتماعي كالمسرح والشيخوخة ... أو كونها ترتبط جزئيا أو كليا بالوجود في المجتمع كالحرب والفيضانات ولا تغطيها هذه الأنظمة ...

وحتى فكرة تهديد المورد الاقتصادي نراها غير كافية كذلك ، لأن انفراد على سبيل المثال في حالة المرض يواجه خطرين :

• ( أ ) تهديد المورد الاقتصادي

• ( ب ) تهديد الكيان الجسماني

وتلافي الخطر الأول لا يعنى بالضرورة علاج الخطر الثاني ...

### الاطار الاجتماعية هي اخطار عمالية :

وقد ذهب البعض في معرض الحديث عن الاخطار الاجتماعية الى أنها أساسا اخطار عمالية ... ويدل على ذلك بأن تحديد الاخطار الاجتماعية يجب أن يتم عن طريق تحديد الأشخاص المعرضين لنوع معين من الاخطار يقتضى تدخل المشرع لتنظيم وسيلة لدرء آثارها ، وأنه بالاستقراء تبين أن هذه الفئة هي العمال (٧) ...

وهذا الرأي لا نوافق عليه للأسباب الآتية :

— ان مشكلة الحاجة مشكلة قديمة قدم الانسان ، وجميع المجتمعات قديمها وحديثها قد واجهت هذه المشكلة وحاولت التغلب عليها كل في اطار فلسفته السياسية والاجتماعية والاقتصادية ، انما كان لهذه المشكلة بعض ظهور الثورة الصناعية آثار جديدة باتت واضحة أكثر من ذي قبل ، من حيث خطورتها وآثارها على المجتمع ، كارتباط الدخل بفرصة العمل ، وفقدانه

(٧) الدكتور برهام عطا الله ، المرجع السابق ، ص ١٥ .

يفقدانها ، وحوادث العمل وما تخلفه من الاصابات وحالات العجز الكامل والوفاة التي أصبحت ضحاياها تفوق في عددها ضحايا الحروب ، ومن ثم طغت هذه الصورة الحديثة كأسباب للمشكلة على غيرها من الصور التقليدية الأخرى كالظلم الاجتماعي وحالات العجز والوفاة الطبيعية ، يضاف الى ذلك بحسن مركز الطبقات العاملة وزيادة احساسهم بوجودهم ومشاكلهم ، وازدياد فواتهم نتيجة لتكتلاتهم في نقابات وطوائف تدافع عن حقوقهم ، مما جعلهم طبقة جديدة منظمة يحسب لها حساب في موازين القوى في المجتمع (٨) ، ودفع المشرعين في معظم الدول الى توجيه جهودهم أولا الى اصلاح حوادث العمل التي أصبحت تهدد طبقة اجتماعية بالفناء وتهدد بالتالي مسيرة التقدم (٩) .

- لا تتفق هذه النظرة مع الاتجاهات التشريعية العالمية والتي استجاب لها المشرع المصري في القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ . من حيث الأخذ بمبدأ تغطية أصحاب الأعمال ، ثم اكدها أخيرا القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧٣ والقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ (١٠) . فالنظرية الحديثة للتأمين الاجتماعي ترى فيه تأميننا يخص جميع أفراد الشعب ، ولم يعد تأمين قاصرا على الطبقة العاملة وحدها بمعناها الضيق ، أي الأجراء ، فهو دعامة من دعائم الاشتراكية في النظام الاشتراكي ووسيلة من الوسائل التي تحاول بها الدول الرأسمالية القضاء على عيوب النظام الرأسمالي (١١) .

وإذا كان أول نظام للتأمينات الاجتماعية والذي قدمه بسمارك لأول مرة في العالم كان للعمال وحدهم ، فإن ذلك لم يكن الا بغية قمع الحركات الاشتراكية التي بدأت تظهر في صفوف العمال مستعينا في ذلك بنظام يفقدهم أساس وفاعلية مطالبهم آنذاك (١٢) .

---

(٨) الدكتور سمير تناغو ، التأمينات الاجتماعية ، ص ٢٨ وما بعدها .  
Dupeyroux, Sécurité social, op. cit. p. 20.

(٩)

ومن أمثلة هذه التشريعات : القانون الايطالي ١٨٨٣ ، القانون الألماني ١٨٨٤ ، القانون الترويجي ١٨٩٤ ، القانون الانجليزي ١٨٩٧ ، القانون البلجيكي والهولندي ١٩٠٣ ، القانون السويسري ١٩٠٤ .

(١٠) راجع المادة ٣ من القانون ١٩٦٤/٦٣ والمادة الأولى من القانون ٦١ لسنة ١٩٧٣ والمادة الثالثة من القانون ١٠٨ لسنة ١٩٧٦ .

(١١) الدكتور عادل عبد الحميد عز ، التأمينات الاجتماعية (١٩٦٦) ، ص ٧ .

(١٢) راجع في ذلك ص ١٣٦ وما بعدها من هذا المؤلف .



وفضلا عن ذلك فإن الفكر الانساني لم يقف عند مرحلة تفكير «بسمارك» حيث لم تعد الحماية الاجتماعية حقا للعمال وحدهم ، بل أصبحت حقا لكل انسان (١٤) .

لكل هذا حاول اتجاه ثالث استخدام فكرة الأعباء الاجتماعية "Charge Soziale" كبديل لفكرة المخاطر الاجتماعية على أساس ان وضع المشكلة قد تغير في العصر الحديث ، ولم يعد الامر يتعلق بتحديد الاخطار الاجتماعية بقدر ما يتعلق بتحديد الأعباء الاجتماعية التي يجب على أنظمة الضمان الاجتماعي تغطيتها (١٤) .

ويذهب هؤلاء الى أن التفرقة بين الاخطار الاجتماعية والأعباء الاجتماعية تقوم على أن الاخطار الاجتماعية هي حوادث احتمالية بطبيعتها ، بينما لا تتوافر هذه الصفة في الأعباء الاجتماعية التي قد يغطيها نظام الضمان الاجتماعي بالرغم من وجودها وتحقق أسبابها قبل خضوعها للنظام (١٥) .

الا أننا نرى أن هذه الفكرة لا تقدم بديلا أفضل ، فلا زالت هي نفسها فكرة غير قابلة للتحديد الا بالقدر الذي يربطها بنظام معين من أنظمة الضمان الاجتماعي ، كما أن مدلولها من السعة بحيث يسع اعباء لا تدخل بطبيعتها في الأعباء التي تتحملها أنظمة الضمان الاجتماعي ، كالأعباء الناتجة عن حوادث الفيضانات والحروب وما الى ذلك ، وهي في ذلك تلتقي مع فكرة الخطر الاجتماعي (١٦) .

وقد عرف الفقه المصري بعضا من التعريفات للضمان الاجتماعي يراها الباحث في معظمها وصفا لوسائل أداء الحق أكثر من كونها وصفا لبيان حق الضمان الاجتماعي ذاته . . فيعرفه البعض بأنه نظام أو مجموعة نظم تسعى الى توفير ايراد يكون في العادة دخلا تقديما للشخص الذي نظرا لصغر سنه أو شيخوخة أو مرضه أو عجزه عن العمل أو بطالته يعجز عن أن يعول نفسه وأسرته أو أن يحتفظ بمستوى مناسب من الصحة والكفاية الانتاجية (١٧) .

(١٣) انظر المادة ٧٢ من الإعلان العالمي لحقوق الانسان .

P. Laigne, Risque Soziale et Charge Soziale, p. 89.

(١٤)

Nettre, Nation Essentielle de Sécurité Soziale, pp. 21 - 22.

(١٥)

Durand, op. cit. p. 15.

(١٦)

(١٧) الدكتور فؤاد مرسى ، قانون الضمان الاجتماعي ، المرجع السابق ، ص ٢٧٥ .

كما اخذت بعض التعريفات شكل المبادئ والأهداف العامة (١٨) .

ولا شك أن جميع هذه التعريفات التي عرفها الفقه المقارن كانت متأثرة في معظمها بدرجة كبيرة بالاصول التاريخية لنظام التأمين الخاص دون أن تظهر أخطر ما في التطور الذي لحق بالضمان الاجتماعي في العصر الحديث والذي يتمثل في ظهور الكفالة العامة لهذا الحق .

---

(١٨) دكتور عادل عز ، التأمينات الاجتماعية ، المرجع السابق ص ١ . قد جاء في تعريفه للضمان الاجتماعي ما يلي :

« الضمان الاجتماعي مبدأ عام تهدف من ورائه الى ضمان حد أدنى لمستوى معيشة كل فرد على أرض الوطن ، تهدف من ورائه الى القضاء على الفقر الذي يمثّل في انخفاض مستوى الدخل لدرجة يعجز الأفراد أمامها عن سد الحاجات الضرورية الى حد الكفاف - تهدف من ورائه الى القضاء على الأمراض ومعالجة المرضى - تهدف من ورائه الى القضاء على الجهل في كافة صوره واشكاله - تهدف من ورائه الى حماية الأفراد في المجتمع من الكوارث التي يتعرضون لها ، دون أن يكون لإرادتهم دخل فيها - وينتهي الى ان الضمان الاجتماعي هدف عام تسعى الى تحقيقه .

## المبحث الثاني التعريف المقترح

إذا استعرضنا التعاريف التي عرفها الفقه المقارن للضمان الاجتماعي والتي عرضناها في المبحث السابق ، فأننا نجد ما أن تأخذ شكل الأفكار العامة غير المحددة ، كفكرة المخاطر الاجتماعية وفكرة الأعباء الاجتماعية .. . أما أن تأخذ شكل المبادئ والأهداف وكلا الصورتين لا تصلحان أساسا لتحديد ماهية حق الضمان الاجتماعي وبيان تكوينه ومبناه .

كما أن هذه التعاريف قد أغفلت إبراز أهم خصيصة لحق الضمان الاجتماعي ، والتي نراها في التزام الدولة بهذا الحق للمواطنين ، ذلك أن التسليم بهذا الحق من جميع الأنظمة السياسية ، اشتراكية ورأسمالية ، يمثل قمة التطور الحديث في نظرية الحقوق والحريات العامة .. .

والتعريف الدقيق يجب أن يتضمن - من وجهة نظرنا - أهم الخصائص ان لم تكن جميعها وأقلها موضوع الالتزام وبيان الملزم .. .

وحتى نصل الى هذا التعريف فأننا سنتناول ما يلي :

- تحليل عبارة « الضمان الاجتماعي » وتحديد مدلولها .

- بيان ما اذا كانت هناك صلة بين هذه العبارة والتكوين الدستوري لحق الضمان الاجتماعي .

- وأخيرا عرض التعريف المتضمن لأهم خصائص الحق .

**مدلول عبارة « ضمان اجتماعي » :**

ان عبارة « الضمان الاجتماعي » لم تخلق من العدم ، وانما كانت تعبيرا عن التطور المعاصر للفلسفة السياسية في مجال الحقوق الاجتماعية ، وتجسيذا للطابع الايجابي لحق الضمان الاجتماعي وتقريراً بمسئولية الجماعة ممثلة في الدولة باعادة جزئية لتوزيع الدخل ، وتحرير الضعفاء اقتصاديا بتأمينهم ضد سيطرة رب العمل ، وصند الفقر والشيخوخة والوفاة ، وتخليصهم من أسباب الخوف وتهديد البطالة .. .

وعليه فان البحث عن معنى الضمان الاجتماعى لا يكون فى نظريات المخاطر والأعباء الاجتماعية أو التعاريف الوصفية ، وإنما يبحث عنه فى فكرة انكفالة العامة بتأمين الحاجات الأساسية للمواطنين .

فكلمة « ضمان » تعنى الكفالة وتتضمن الالتزام وكلمة « اجتماعى » تعنى اضافة الكفالة والالتزام الى الجماعة . فاذا ما كان التعبير قد اطلق على معطيات محددة وسابقة على استخدامه فى القانون المقارن كالمعاشات والاعانات المالية والرعاية الصحية أمكننا القول أن الضمان الاجتماعى من حيث هو منسوب الى الجماعة ، التزام يقع على عاتق الدولة باعتبارها ممثلة الجماعة فى مواجهة المواطنين باصلاح نتائج حوادث معينة تحددها عادة القوانين العادية أو الدستورية أو الاتفاقيات الدولية التى تنحصر عادة فى المرض والشيخوخة واصابات العمل وأمراض المهنة والوفاة والولادة والبطالة ، وان اختلفت هذه الحوادث وتلك المعطيات من بلد لآخر بحسب امكانيات كل بلد وتبعاً لفلسفته السياسية وأنظمتة الاقتصادية والاجتماعية(١)

وقريب من محاولتنا هذه ما ذهب اليه « مورييس ستاك » فى بحثه بعنوان : « معنى الضمان الاجتماعى » ، بتحليل كلمتى « ضمان » و « اجتماعى » ، فيقول ان الضمان يعنى التحرر من الخوف ، و « اجتماعى » فى مضمونها السياسى تشير الى مجتمع سياسى ، فالضمان الاجتماعى - طبقاً لوجهة نظره - هو أن يوفر المجتمع عن طريق تنظيم معترف به تأميناً ضد بعض الحاجات الأساسية للفرد والتى لا يمكن له أن يلبيها بمفرده ، أو حتى عن طريق التنظيمات الاختيارية ، وتتصف هذه الحاجات بأنها تنبع عن ظروف طارئة فى مناسبات أو فترات محددة ينتج عنها زيادة أعباء الفرد المالية ويترتب على الفشل فى تحقيقها آثار خطيرة على الفرد وعلى المجتمع نفسه(٢) .

### مدلول عبارة « الضمان الاجتماعى » فى أول استخدام قانونى :

وقد يكون فى بيان المناسبة التى استخدمت فيها عبارة « الضمان الاجتماعى » لأول مرة فى نص قانونى ، والظروف المحيطة بها عند اصدار

---

(١) وهذا على خلاف الفقه المصرى حيث يطابق تعبير « الضمان الاجتماعى » على المساعدة الاجتماعية دون التأمينات الاجتماعية الأخرى ، وهو خطأ وقع فيه المشرع المصرى منذ صدور قانون الضمان الاجتماعى رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠ حين أطلق اسم الكلال على الجزء ، فالضمان الاجتماعى يتضمن كافة الاعانات والتدابير سواء أكانت واردة فى نظام المساعدة الاجتماعية أو فى أنظمة التأمينات الاجتماعية الأخرى .

(٢) أنظر : الدكتور محمد طلعت غنيمى ، التأمين الاجتماعى ، ص ١١٤ .

ذلك القانون ، وكذلك محتوى القانون ذاته ، تأكيداً نسوقه على صحة المدلول الذى انتهينا اليه ..

فمن الثابت أن أول استخدام لهذه العبارة فى القرن العشرين قد جاء فى القانون الأمريكى الصادر فى ١٤ أغسطس ١٩٣٥ كاسم للقانون ورمز لضمونه ..

ولقد كان قانون الضمان الاجتماعى الأمريكى محصلة تطور الفلسفة السياسية فى النظام الأمريكى بعد تجربة الكساد التى أصابت الولايات المتحدة فى بداية الثلاثينات .

فلقد كانت أمريكا تفتقر حقيقة الى نظام شامل يوفر للمواطنين الضمان الاقتصادى عند الشيخوخة والعجز والوفاة ، وغير ذلك من مناسبات التأمينات الاجتماعية والمساعدات الاجتماعية ، ولكن هذا الافتقار لم يكن سببه الإهمال أو عدم الاكتراث من الحكومات الأمريكية ، وإنما كان تطبيقاً للفلسفة السياسية الأمريكية ، والتى تضع على الفرد المسئولية كاملة فى كل ما يتعلق بشئونه الخاصة ..

ولذلك فانه وإن وجدت بعض المشروعات المتعلقة بالقوت العام ، فانها لم تكن قادرة على الوفاء بمطالب الشعب الأمريكى لضمان دخل مناسب عند عدم القدرة على العمل ..

ولكن الكساد الذى لحق بالبلاد اعتباراً من صيف ١٩٢٨ ، وترتبت عليه البطالة والعوز الواسع النطاق ، عمل على تحويل فلسفة الشعب الأمريكى وفلسفة قاداته ..

فالرأى القائل ان الفقر انما يأتى نتيجة لعدم التبصر والكسل وعدم الأهلية العامة ، لم يعد يتفق مع الحجة الثابتة التى يستطيع الجميع مشاهدتها ، وهى أن الملايين من العمال المجتهدين المعتمدين على أنفسهم اقتصادياً لم يكن فى استطاعتهم أن يجدوا أعمالاً لهم ، بسبب ظروف خارجة تماماً عن ارادتهم الشخصية ..

واستجابة لهذا التحول ، كان رأى الرئيس « روزفلت » بعد انتخابه رئيساً للولايات المتحدة فى مارس ١٩٣٣ أن الانتخابات كانت بمثابة تفويض



له باستخدام السلطات المخولة للحكومة الفيدرالية فى علاج الموقف ، وكان أول عمل قامت به الحكومة الجديدة ، تدخل الحكومة الفيدرالية فى مسألة القوات ، وتشكيل لجنة لدراسة التدابير اللازمة لحماية الأمريكين من المخاطر التى تسبب العوز ، وأوصت اللجنة بإصدار تشريع يعمل على انشاء البرامج التالية :

- ١ - برنامج من شأنه توفير الضمان الاقتصادى للمسنين عن طريق المعاشات الاجبارية ، تقوم بإدارته الحكومة الفيدرالية .
- ٢ - برنامج للتأمين ضد البطالة ، تتكفل به الحكومة الفيدرالية بالاشتراك مع حكومة الولاية . .
- ٣ - برنامج فيدرالى لمنح المساعدات المالية للولايات ، بغرض توفير المساعدات للأرامل والورثة المستحقين من الأولاد ، وتقديم خدمات اجتماعية للأطفال .
- ٤ - برنامج توفير الخدمات الصحية العامة . .

وقد أطلقت اللجنة على مشروع القانون « قانون الضمان الاجتماعى » ، وكان هذا أول استخدام لهذه العبارة فى تشريع أى بلد فى العالم .

وفى ١٤ من أغسطس عام ١٩٣٥ قام الرئيس الأمريكى بالتوقيع على قانون الضمان الاجتماعى للولايات المتحدة الأمريكية . وما أن صدر قانون الضمان الاجتماعى - على حد قول « آرثر شلزنجر » - حتى بدأ العمل الدستورى العظيم للسلطة الفيدرالية فى تحقيق الخير العام ، يأخذ مرحلة جديدة فى التاريخ القومى لأمريكا . .

ومن هذا نرى أن هذه العبارة قد أطلقت على تشريع يتضمن المبادئ التالية :

- التزام الحكومة بضمان معاشات الشيخوخة ومعونة البطالة ومساعدات الأرامل والورثة المستحقين من الأولاد ، وتقديم الخدمات الاجتماعية للأطفال ، وتوفير الخدمات الصحية العامة .

- وأن يكون الأداء عن طريق الحكومة الفيدرالية وحدها ، أو بالاشتراك مع حكومات الولايات (٣) . .

---

(٣) راجع فى تفصيل ذلك : تشارلز شوتلاند ، المرحم السابق ، ص ٤٣ حتى ٦٨ :

وهو ما يتطابق تماما مع المدلول الذي انتهينا اليه لعبارة الضمان الاجتماعي ، بل انه يعد نموذجا للتكوين الدستوري لحق الضمان الاجتماعي في العصر الحديث ، طبقا لما أو ضحناه وفصلناه في الباب الأول والثاني من القسم الأول .

### التعريف المقترح لحق الضمان الاجتماعي :

ومن هذا كله يمكن تعريف حق الضمان الاجتماعي بأنه : « حق كل مواطن في أن تكفل الدولة له ولأسرته بسلطانها وإشرافها الرعاية الصحية والإعانة المادية في حالات الشيخوخة ، والمرض والبطالة ، والعجز والوفاة ، وسائر الإعانات التي تقتضيها الظروف الاجتماعية » .

وهذا التعريف الذي عرضناه تتوافر فيه كافة العناصر الأساسية التي أجمعت عليها دول العالم بالنسبة لهذا الحق ، وأشارت إليها المادة الثانية والعشرين والخامسة والعشرين من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (٤) .

---

(٤) راجع في ذلك : تقرير حق الضمان الاجتماعي في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ، ص ١١٤ وما بعدها من هذا المؤلف .

القسم الثاني

التكليف الدستوري

لحق الضمان الاجتماعي



إذا كان علماء السياسة والقانون والاجتماع يتفقون فيما بينهم على أن حق الضمان الاجتماعى أضحي المحور الأساسى لكل الحقوق الاجتماعية والسياسية حتى لم يعد متصورا انه فى الامكان صدور دستور جديد دون أن يقرره وينص عليه . . فان الأمر على خلاف ذلك بين فقهاء القانون حين يتناولون التكييف الدستورى لهذا الحق . . ويبلغ الاختلاف ذروته بين فقهاء كل من النظامين الليبرالى والاشتراكى وان تلاشى الخلاف من الناحية العملية ، ومرد ذلك الخلاف يرجع الى أنهم يخضعون فيما يذهبون اليه لمذهبهم السياسى أكثر من خضوعهم للأصول الفنية القانونية .

وإذا كان الغرض من البحث الذى تقدمه هو الوصول الى نظرية عامة لهذا الحق ، فان دراسة التكييف القانونى تكون واجبة لازمة . .

وإذا كانت الشريعة الاسلامية قد غدت المصدر الرئيسى للتشريع فى النظام المصرى فان هذا التكييف لا نبحت عنه فى التشريعات الوضعية وحدها وانما يجب أن نبحت عنه فى الشريعة الاسلامية كذلك .

وعلى هذا نجعل لهذا القسم بابين :

- نتناول فى الباب الأول : تكييف الحق فى التشريعات الوضعية .
- ونتناول فى الباب الثانى : تكييف الحق فى الشريعة الاسلامية .





# الباب الأول

## تكييف الحق في

## التشريعات الوضعية

ان موضوع التكييف الدستوري لحق الضمان الاجتماعي في التشريعات الوضعية من القضايا الدقيقة والتي لازالت محل خلاف كبير بين فقهاء كل من النظامين الليبرالي والاشتراكي من ناحية وبين فقهاء كل نظام من ناحية أخرى . . وان تبدد هذا الخلاف بشكل كبير في عالم الواقع . . وترجع هذه الخلافات من وجهة نظرنا الى خضوع فقهاء كل من النظامين للمذهب السياسي حين معالجة القضية والى تصور كل منهما لطبيعة الحقوق العامة ثم أخيراً الى تقسيم النصوص الدستورية الى نصوص تقريرية وأخرى توجيهية واختلاف الحكم بالنسبة لكل منهما . . وكذلك الاختلاف حول القيمة القانونية لاعلانات الحقوق ومقدمة الدساتير والتي تتضمن عادة تقرير حق الضمان الاجتماعي . .

ولذلك فان البحث عن التكييف الدستوري في النظم الوضعية يقتضي بيان القيمة القانونية لاعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير وكذلك النصوص الدستورية المتعلقة بحق الضمان والتي ترد في صلب الدساتير .

وعلى هذا تقسم هذا الباب الى الفصول التالية :

### الفصل الأول :

الوصف القانوني لنصوص الاعلانات والدساتير .

### الفصل الثاني :

تكييف حق الضمان الاجتماعي في النظام الدستوري لألمانيا الاتحادية .

### **الفصل الثالث :**

تكييف حق الضمان الاجتماعي في النظام الدستوري لألمانيا الديمقراطية •

### **الفصل الرابع :**

تكييف حق الضمان الاجتماعي في النظام الدستوري المصري •

### **الفصل الخامس :**

رأينا الخاص في التكييف الدستوري لحق الضمان الاجتماعي •

# الفصل الأول

## الوصف القانوني لنصوص الاعلانات واللساتير المتعلقة بحق الضمان الاجتماعى

اذا كان من شأن الاتجاهات الدستورية الحديثة النص صراحة وفى صلب اللساتير على حق الضمان الاجتماعى فانه لا يمكن أن نتجاهل مصدرا من مصادرها الأساسية وهى اعلانات الحقوق ومقدمات بعض اللساتير .

ولما كانت اعلانات الحقوق التى صدرت متأثرة بالمذهب الحر قد طبعت الحقوق العامة بالطابع السلبي ، فان الاعلان العالمى لحقوق الانسان قد صدر مغايرا لهذا الاتجاه وجاء تعبيرا عن الاتجاهات الجديدة بتقريره الحقوق الاجتماعية والاقتصادية ذات الطابع الايجابى وفى مقدمتها حق الضمان الاجتماعى .

ولذا يجدر بنا أن نتناول بيان القيمة القانونية لاعلانات الحقوق الاقليمية ومقدمات اللساتير أولا . . ثم القيمة القانونية للاعلان العالمى لحقوق الانسان ثانيا . . وأخفا القيمة القانونية للنصوص الواردة فى صلب اللساتير ، كل فى مبحث خاص .

## المبحث الأول

### القيمة القانونية لاعلانات الحقوق الاقليمية ومقدمات الدساتير

لقد أثار النص على الحقوق والحريات في «اعلان الحقوق» أو في ديباجة الدساتير خلافا حول قيمتها القانونية ، فذهب رأى الى انكار كل قيمة قانونية ملزمة لاعلانات الحقوق ، فهي ليست من وجهة نظره الا مجرد اعلان لمبادئ مذهبية وفلسفية ومثالية تتجرد من صفة الالتزام القانوني وتكون قيمتها القانونية تبعا لذلك أدبية فقط أو أخلاقية . ومن ثم فلا يمكن اعتبارها والحالة هذه بمثابة القواعد القانونية الملزمة (١) .

وكان ممن اعتنق هذا الرأى الأستاذ "Gazier" المفوض بمجلس الدولة الفرنسى اذ يقول ان قانوننا الوضعى لا يعتبر النصوص التى تضمنتها اعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير نصوصا قانونية ذات طبيعة دستورية أو حتى قانونية (٢) .

على أن غالبية الفقه الفرنسى — كما ذهب الى ذلك أستاذنا الدكتور محسن خليل — قد قرر لاعلانات الحقوق الحجية القانونية الملزمة حتى أن البعض قد أضفى عليها قوة الزام تعلو الدستور ذاته ، بما لها من قوة قانونية عليا ، حيث أنها لا تقيد المشرع العادى فحسب وإنما تقيد المشرع الدستورى كذلك ، ولذا فإن هذا الجانب من الفقه يجعل القانون على درجات ثلاث تعلو كل منها الأخرى : اعلانات الحقوق ، القوانين الدستورية ، القوانين العادية ، فيلتزم المشرع الدستورى باعلانات الحقوق كما يلتزم المشرع العادى بالدستور (٣) .

---

(١) Carre De Malberg, Contribution Del'Etat, T. 2, p. 578. — A. Esmin, Elements De droit Constitutionnel 1, p. 591.

مشار اليها فى مؤلف أستاذنا الدكتور محسن خليل ، النظم السياسية والقانون الدستورى ص ٣٠٠ .

(٢) أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد ، المرجع السابق ، منذ ٢٤٠ ص ١٦٢ .

Duguit, Traité de droit constitutionnel, T. 3. p. 581.

(٣)



واذا كان تقرير الحجية القانونية الملزمة لاعلانات الحقوق قد وجدت نسليما في غالبية الفقه الفرنسي فان مذهب اليه أنصار الرأي الأخير من اعطاء اعلانات الحقوق صبغة التشريع الذي يعلو الدستور "Supra" "Constitutionnel" لم تجد قبولا على اعتبار أنه ليس هناك ما يعلو الدستور ، اذ الدستور هو القانون الأعلى في الدولة وتبعاً لمبدأ تدرج القوانين فان هناك درجتين : القوانين الدستورية والقوانين العادية(٤) .

ويؤكد هذا الرأي "André Hæuriou" حيث يذهب الى أن اعلانات الحقوق التي توضع عادة في رأس الدساتير يجب اعتبارها كالنصوص الدستورية ولها نفس القوة والآثار القانونية كاللستور نفسه ، أي تعلو القانون في المرتبة ، ثم يدعم وجهة نظره هذه بثلاثة أدلة :

١ - ان الوثائق التاريخية أوضحت لنا أن اعلانات هذه الحقوق كانت موضع اهتمام في الحركات الدستورية في نهاية القرن الثامن عشر وكانت جزءاً لا يتجزأ من النظم الدستورية .

٢ - اعلانات الولايات المتحدة الأمريكية التي نصت على رقابة القوانين كما نص عليها الدستور الصادر في ١٧٩١ نفسه .

٣ - ما أشار اليه العميد ( مورييس هوريو ) في التمييز بين الدستور السياسي والدستور الاجتماعي وأن كل دولة يجب أن يكون لها دستوران . أحدهما سياسي والآخر اجتماعي ، فاللستور السياسي يبين نظام الحكم في الدولة ويحكم بالتالي تنظيم ونشاط السلطات العامة ، أما الدستور الاجتماعي فهو الذي يصور على وجه الخصوص طبيعة العلاقة بين المواطنين والدولة ويظهر معنى ذلك في حالة تقدير الحق الاجتماعي الفردي .

ومن ثم فلو قبلنا نظرية أن الدستور السياسي ماهو الا وثيقة قانونية تعلو قيمتها القانون فانه يجب التسليم بهذه القيمة القانونية تماماً لوثيقة الدستور الاجتماعي والتي تقوم في أساسها على اعلانات الحقوق ، حيث أن الدستور الثاني لم يكن أقل أهمية من الأول . . ويخلص "André Hæuriou" الى الاعتراف بهذه الحجج بصورة عامة والتسليم بأن اعلانات الحقوق لها

نفس القيمة القانونية التي للدساتير مع التحفظ بأن توجد نصوص اعلانات الحقوق في صورة محددة حق يمكن تطبيقها عمليا<sup>(٥)</sup> .

وامتدادا لاتجاه "André Hauriou" يرى البعض ضرورة التفرقة بين نوعي نصوص اعلانات الحقوق ، ذلك أن هذه الاعلانات تحتوى في الحقيقة على نوعين متميزين من النصوص :

( أ ) النصوص الوضعية (Disposition Regles) وهي عبارة عن نصوص تنتمي - كما يقول أستاذنا الدكتور محسن خليل - بمظهرها وجوهرها الى أحكام القانون الوضعي ، ولذا فهي نصوص قانونية ملزمة بذاتها ويتعين تطبيقها فورا ، حكمها في ذلك حكم كافة النصوص القانونية الوضعية ، ومن أمثلتها المادة السابعة عشر من اعلان الحقوق لسنة ١٧٨٩ بشأن حماية الملكية الفردية والتعويض العادل في حالة انتزاعها للأغراض العامة<sup>(٦)</sup> .

ومثل هذه النصوص - كما يشير أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد - إنما تحمل قواعد من قواعد انسلوك "Regles Condrite" من حيث أنها تقتضى عملا معيناً ، أو امتناعاً معيناً وتدخل معظم القواعد المقررة للحريات العامة الواردة في مقدمة الدستور ضمن هذا النوع من النصوص لاقتضاها من المشرع امتناعاً معيناً يتمثل في عدم ازهاق هذه الحريات ، ومن ثم ينتهي الى أن مثل هذه النصوص نظراً لأنها نصوص محددة يلتزم بها المشرع فور صدورها ويستطيع الأفراد أيضاً أن يحتجوا بما ترتبه من مراكز قانونية لهم<sup>(٧)</sup> .

(ب) نصوص توجيهية "Regles Directives" وهي نصوص على خلاف الأولى غير محددة وإنما تتضمن بشكل أساسي معالم وأهداف المجتمع في ضوء الفلسفة السياسية التي يعتنقها وبرنامج العمل السياسي لتحقيق هذه المعالم وتلك الأهداف ، ولذلك يسميها البعض "Disposition Programs" وعلى حد تعبير الألمان "Programmsansatz" أي مبدأ منهجي . ومادامت هذه النصوص التي تقرر هذه المبادئ غير محددة ، فإنها تتجرد بذاتها من صفة

---

André Hauriou, Op. Cit., pp. 194 - 195.

(٥)

(٦) أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٢٠١ .

(٧) أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد ، المرجع السابق ، ص ١٦٢ .

الالزام الفوري ولا يمكن اعتبارها بالتالي بمثابة القواعد الملزمة التي يمكن الاحتجاج بها (٨) .

وهكذا يفرق أنصار هذا الرأي بين القواعد الوضعية والقواعد التوجيهية في اعلانات الحقوق على أساس تحديد النصوص لما تتضمنه من أحكام بشكل دقيق يمكن تطبيقها حالا وفورا طبقا لرأي "André Hauriou" أو بعبارة أخرى كما يقول الفقهاء الألمان توافر الوصف المحدد اللازم كشرط للنفاذ الفعلي (٩) .

فالأولى عبارة عن نصوص قانونية محددة ، ومن ثم تكون ملزمة بذاتها قابلة للتطبيق الفوري ، والثانية عبارة عن مبادئ وأصول علمية وفلسفية توضح للمشرع معالم نشاطه ومن ثم فهي غير ملزمة بذاتها لعدم توافر شرط النفاذ الفعلي ويتوقف سريانها على ترجمة المشرع لها من خلال التشريعات الدستورية أو العادية (١٠) .

وتتفق وجهة نظر الفقه الألماني الغربي مع وجهة النظر الأخيرة والراجعة في الفقه الفرنسي ، ولأننا سوف نعرض وجهة النظر هذه بالتفصيل بصدد التكييف القانوني لحق الضمان الاجتماعي فقد آثرنا عدم عرضها تلافيا للتكرار لا موجب له (١١) .

أما الفقه الألماني الشرقي فإنه كما مرينا لا يعرف تفرقة بين الحقوق والحريات كما هو معروف في الفقه الغربي ، والحقوق والحريات جميعها بالنسبة له ذات طابع ايجابي ، بل ان الحقوق الاجتماعية والتي تمثل الاعلانات عادة مصدرها القانوني تنال أهمية كبيرة في النظام الاشتراكي حيث يرى فيها الشروط الضرورية لمزاولة كافة الحريات بشكل فعلي ويجابي (١٢) .

---

(٨) أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ، ص ٢٠١ .

(٩) انظر ص ٢٢٩ من هذا المؤلف .

(١٠) Burdeau : نقلا عن أستاذنا الدكتور محسن خليل ، المرجع السابق ،

ص ٢٠١ .

(١١) انظر ص ٢٢٩ من هذا المؤلف .

(١٢) انظر ص ٢٤٩ من هذا المؤلف .

## المبحث الثاني

### القيمة القانونية للاعلان العالمى لحقوق الانسان

بانتكاس المبادئ الليبرالية وظهور الحركات الاشتراكية تحولت النظرية السياسية للأنظمة الديمقراطية عن الأخذ بمبادئ المذهب الفردى على إطلاقها كما ترتب على ذلك اخلال بمبدأ الحرية الاقتصادية والتسليم بمبدأ تدخل الدولة فى الحياة الاقتصادية والاجتماعية ، وهكذا أخذت هذه الحقوق طابعا ايجابيا بحكم المتغيرات السياسية والاقتصادية والاجتماعية الأخيرة والتي ظهرت بشكل خاص بعد الحربين العالميتين .

وكان طبيعيا أن يكون الاعلان العالمى لحقوق الانسان ( ١٩٤٨ ) تعبيرا عن هذا الاتجاه العالمى فتضمن قائمة الحقوق الاجتماعية الجديدة وفى مقدمتها حق العمل وحق الضمان الاجتماعى .

وقد أخذ على صياغة نصوص الاعلان المتعلقة بحقوق الانسان أنها ذات طابع سلبي فلم تبين الوسائل والطرق التى تكفل تحقيق التمتع بتلك الحريات والحقوق التى نص عليها فى بنوده وكيفية ضمان تطبيقها واحترامها فى العالم .

والحقيقة أن لجنة حقوق الانسان كانت مكلفة بأعداد وثيقة باعلان حقوق الانسان ، وباعداد مشروع بوسائل التنفيذ وبالأجراءات التى يجب اتخاذها عند انتهاك هذه الحقوق . وقد توالى الجهود بعد ذلك لتحقيق ما طالبت به الجمعية العامة للأمم المتحدة فى دورتها الثالثة من أن يرادف هذا « الاعلان » بميثاق ينص على الالتزامات القانونية التى تتعهد بها الدول فى شأن تطبيق حقوق الانسان ورعايتها .

وقد أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فى ١٦ ديسمبر ١٩٦٦ مستهدفة تأمين حقوق الانسان . وقد تميزت هذه الاتفاقية بأنها وضعت الدول أمام



مستثولاتها بشكل أكثر تحديداً ، وبشجيرة الوسائل التي يمكن عن طريقها أن تكون هذه الحقوق منزوعة عن الطابع السلبي .

وعليه فإن هذه الاعتراضات بالنسبة لحق الضمان الاجتماعي لم تعد قائمة بعد صدور الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (١٩٦٦) (١) .

### القيمة القانونية للاعلان :

أما فيما يتعلق بالقيمة القانونية لنصوص الاعلان العالمي لحقوق الانسان فقد تار خلاف في الفقه المقارن حولها . فيذهب البعض الى أن الاعلان المذكور يلزم الدول الأعضاء الزاما قانونيا باعتباره مكملا لميثاق الأمم المتحدة الذي فرض على الدول الأعضاء احترام حقوق الانسان (٢) . وقد أخذت بهذا الرأي بعض المحاكم الأمريكية كمحكمة استئناف كاليفورنيا (١٩٥٠/٤/٢٤) حين رفضت المحكمة تطبيق قانون الولاية المذكورة الذي يحرم على اليابانيين حق التملك العقاري ، على أساس أن التمييز بين الأجانب في المعاملة مخالف للاعلان العالمي لحقوق الانسان (٣) .

ويرى آخرون وعلى رأسهم أستاذنا الدكتور عثمان خليل ، أن الاعلان المذكور ليست له قوة الزام قانونية وانما يتمتع فقط بقيمة أدبية كبيرة وذلك لأسباب متعددة أهمها أن هذا الاعلان لا يعتبر مكملا للميثاق بالمعنى الذي يخلق عليه قوة الميثاق نفسه ، حيث لم تتبع في اصداره الاجراءات اللازمة لتعديل الميثاق بل صدرت في شكل قرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة والتي تعتبر قراراتها مجرد « توصيات » غير ملزمة قانونا وبهذا الرأي أخذت المحكمة الدستورية النمساوية بتاريخ ٥ أكتوبر ١٩٥٠ (٤) .

وقد ذهب رأي ثالث الى أن هذه القواعد التي تضمنها الاعلان لا تتمتع بالصفة القانونية والالزامية لذاتها وانما استنادا الى نصوص ميثاق هيئة

---

(١) راجع هذه الاتفاقية في موسوعة حقوق الانسان السابق الاشارة اليها ص ٤٣٠

وما بعدها .

(٢) Brunet مشار اليه في مؤلف الدكتور عثمان خليل : دروس في الاتجاومات

الدستورية ١٩٥٥ - ١٩٥٦ ص ١٠٣ .

(٣) الدكتور محمد حافظ غانم ، القانون الدولي ص ٣٥٥ .

(٤) د عثمان خليل ، عالم الفكر المشار اليه ، ص ٢٥ .



الأمم المتحدة فيما يتعلق بحقوق الانسان ولذلك فان الاعلان العالمى لحقوق الانسان يكتسب الصفة الالتزامية من الميثاق نفسه ، وبتعبير الدكتور مرزى فان الميثاق قد أدخل حقوق الانسان - دون أن يحددها - فى القانون الوضعى ، وهذا يعنى أن احترام حقوق الانسان أصبح قاعدة قانونية ملزمة للسدول الأعضاء فى هيئة الأمم المتحدة ، وأن الاعلان العالمى لحقوق الانسان جاء تفسيراً لهذه الحقوق وتحديداً لها ، وعليه فانه لا يلزم الأعضاء مباشرة ، وانما يستمد الزامه وقوته القانونية من الزام وقوة الميثاق نفسه<sup>(٥)</sup> .

ولا شك أن ما ذهب اليه الدكتور مرزى له وجاهته وعندنا ما يؤيده فقد جاء فى ديباجة ميثاق الأمم المتحدة ( الذى وضعه ممثلو ٥٠ دولة سمدينة سان فرانسيسكو ) والموقع عليه يوم ٢٦ يونيو ١٩٤٥ ما يلى :

« وقد آلينا على أنفسنا . . أن نؤكد من جديد ايماننا بالحقوق الأساسية للانسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية » .

وجاءت المادة ٦٨ من الميثاق وقضت بأن ينشئ المجلس الاقتصادى والاجتماعى لجانا للشئون الاقتصادية . ولتعزیز حقوق الانسان ، شكل المجلس الاقتصادى لجنة حقوق الانسان وكلفها باعداد مشروع وثيقة دولية باعلان حقوق الانسان وحرياته الأساسية .

وتقدمت اللجنة بمشروع « الاعلان العالمى لحقوق الانسان » متضمناً الحقوق الاجتماعية والاقتصادية بصفة خاصة وبما يقابل هذه الحقوق من التزامات ايجابية على الدولة .

وأقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة ( ومن بينها مصر ) فى دورتها الثالثة المنعقدة بباريس سنة ١٩٤٨ مشروع « الاعلان العالمى لحقوق الانسان » .

ومن ثم فلا يتصور بعد اقرار الجمعية العامة للاعلان عدم التزام الدول به بحجة أنه لم تتبع فى اصداره الاجراءات اللازمة لتعديل الميثاق ، فالاعلان

---

(٥) د . مرزى ، المرجع السابق ، ص ٣٦٩ وما بعدها .

العالمى لحقوق الانسان ليس تعديلا للميثاق وانما هو بمثابة تفصيل للالتزام  
مجمّل عن حقوق الانسان ورد فى الميثاق ، وعليه فانه بعد اقراره يأخذ انقوة  
الملزمة للميثاق نفسه .

وبهذا الاتجاه يأخذ المشرع فى جمهورية ألمانيا الاتحادية ، فقد فصل  
فى القضية بشكل حازم وجازم لا يحتاج معه الأمر الى تحرى وجهات النظر  
وتقييم الحجج وذلك بنصه فى المادة ٢٥ من القانون الأساسى الحالى على أن  
كل القواعد العامة للقانون الدولى تعتبر عنصرا من عناصر النظام القانونى  
للاتحاد الألمانى وتقدم على القوانين ، كما ترتب لكل مقيم فى الاتحاد الحقوق  
والواجبات مباشرة (٦) .

---

(٦) المادة ٢٥ من القانون الأساسى الألمانى .

## المبحث الثالث

### القيمة القانونية للنصوص الواردة في صلب الدساتير

إذا كانت هناك نصوص تفرعية ، ونصوص توجيهية تحتويها الدساتير، ويترتب للنصوص الأولى دون الثانية الأثر المباشر والحماية القانونية، وتعتبر كافة النصوص المتعلقة بالحريات والحقوق العامة التقليدية نصوص تفرعية وما يتعلق بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية نصوص توجيهية ...

وإذا كان حق الضمان الاجتماعي من الحقوق الاجتماعية ، فإن معنى ذلك أن تأخذ نصوصه حكم النصوص التوجيهية .

ولهذا يقتضي البحث أن نناقش أساس هذا التمييز بين الحريات التقليدية والحقوق الاجتماعية وما إذا كان هناك أساس يقضي بسريان هذا التمييز في مواجهة حق الضمان الاجتماعي .

فإذا كانت الحجة أن النصوص التفرعية نصوص محددة وواضحة بما يتوافر لها من إمكانية النفاذ الفعلي والزام الدولة بالتنفيذ فإنه يستلزم منا أن نتناول بالتفصيل مدى إمكانية النفاذ والزام الدولة بالتنفيذ بالنسبة لحق الضمان الاجتماعي .

لذلك نقسم المبحث إلى المطلبين التاليين :

#### المطلب الأول :

إمكانية النفاذ الفعلي لحق الضمان الاجتماعي .

#### المطلب الثاني :

إمكانية الزام الدولة بتنفيذ التزامات حق الضمان الاجتماعي .

## المطلب الأول

### امكانية النفاذ الفعلي لحق الضمان الاجتماعي

يذهب البعض الى أنه لا يمكن نفاذ الحقوق الاجتماعية وسريان نصوصها بأثر مباشر فانه لابد أن تكون محددة ، بينما لا يشترط ذلك بالنسبة للحريات التقليدية . ومرجع ذلك في تصورهم أن الحريات التقليدية لا تفرض سوى التزاما على الدولة بالامتناع عن المساس بحرية الأفراد أو الاعتداء عليها ، ومن ثم فإن مجرد الاعتداء عليها يعطى الحق في مخاصمة الدولة . . . وذلك فضلا عن كونها قد اكتسبت مضمونا واضحا ومحددا منذ زمن بعيد (١) .

... وحق الضمان الاجتماعي يرتب عبثا ومن ثم وجب أن يكون محددا . . . وعلى ذلك فانه لا يمكن أن يكون غير محدد أو غير مشروط ، وبالتالي فإن مثل هذا الحق يفترض انشاء تنظيم حكومي مقدما ، وبيان المستحقين من الأفراد الواجب تغطيتهم ، ومن خلال هذا التنظيم يمكن أن يتحقق لهذا الحق النفاذ الفعلي (٢) . أي أنه لابد من تحديد الشروط اللازمة للانتفاع بهذا الحق ، من حيث تحديد شخصية المنتفع وتقدير المنافع المقررة ، وتحديد وضعه من النظام وقبل كل شيء تحديد مؤسسة الاعانة .

وتعليل ذلك - كما يقول أصحاب هذا الرأي - أن تسليم دستور على سبيل المثال - بحق العمل لا يمكن أن يكون قد قصد به حقا غير محدود ، ولا يمكن الوفاء به الا من خلال أسلوب تنظيمي كاجراءات التسجيل ، واثبات حالة العمل ، والفحص الطبي ، وإصدار التعليمات اللازمة لتحديد واجبات وكفاءة كل عامل . . . وبعبارة أخرى لا يمكن تحقيق ذلك بدون رعاية منظمة سواء كانت في شكل تأمين البطالة ، أو في شكل دستور اجتماعي واقتصادي (٣) .

(١) الدكتور ثروت بدوي ، المرجع السابق ، ص ٢٩٧ و ٢٩٨ .  
Schmitt, op. cit., p. 169.

(٢)

(٣) - قانون المادة ١١٨ ف ٢ من دستور الولايات السوفيتية الاشتراكية المتحدة الصادر في ٥ ديسمبر ١٩٣٦ ( دستور ستالين ) حيث قرر أن الحق في العمل يضمن من خلال التنظيم الاشتراكي للاقتصاد الوطني والنمو المتواصل لقوى المجتمع السوفيتي المنتجة وإزالة امكانية الازمات الاقتصادية والقضاء على البطالة .  
رأى «Schmitt» المرجع والموضع السابقين .

ويضيف "Huber" أن الحقوق الاجتماعية تحتاج بشكل ضروري الى وصف محدد ، ذلك أن الحقوق بمنافع دون وصف أو تحديد لا يمكن تصورها ، وعلى ذلك فإن تسليما من دستور دولة بالحقوق الاجتماعية في جمل ذات مضمون عام كقوله : لكل فرد الحق في الأجر العادل ، أو أن الحق في الراحة مكفول ، تحتاج الى الواقعية "Aktualisierung" أو الوضعية "Positivierung" من خلال المشرع ، وبغير هذا لا مناص من أن يبقى الحق الاجتماعي طبقا لتكوينه من ناحية المنطق القانوني حرفا ميتا<sup>(٤)</sup> .

ورأينا أن شروط النفاذ ، والتي تتعلق بتحديد هذه الحقوق وببيان شروط الانتفاع بها .. وبتعبير آخر حاجة هذه الحقوق الى الوصف المحدد "Nähere Umschreibung" لا يمكن نفاذها فعلا لا اعتراض لنا عليها .. إذ لا يتصور تطبيقا قانونيا صحيحا لبعض العبارات العامة ، كعبارة حقوق الأمن الاقتصادي ، وحق النمو الأدبي والمعنوي للفرد<sup>(٥)</sup> .. أما اعتراضنا فإنه ينصب على قصر هذه الشروط على الحقوق الاجتماعية دون غيرها من الحريات التقليدية .. فمن الحقوق التقليدية ما يستلزم التنظيم كذلك ، لا يمكن نفاذه بشكل فعلي وحقيقي ، وعلى سبيل المثال « حرية الصحافة » فإن احتياجها الى التنظيم لم يخرجها من دائرة الحريات التقليدية . وقد بدا هذا الاتجاه من خلال وجهة نظر "Huber" التي تلتخص في أن كلا من الحريات التقليدية والحقوق الاجتماعية تحتاج الى الوصف المحدد وكذلك الواقعية "Aktualisierung" أو الوضعية "Positivierung" من خلال المشرع<sup>(٦)</sup> .

فالصياغة القانونية الصحيحة هي التي تجيد التعبير عن جوهر القانون بغير قصور أو تجاوز .. ومن ناحية أخرى فإن جوهر القانون لا تكون له فاعليته الحقيقية الا اذا أمكن التعبير عنه تعبيرا فنيا صادقا .

Huber, op. cit. p. 157.

(٤)

(٥) انظر على سبيل المثال ما ورد في الباب التمهيدي من الدستور اليوغوسلافي (١٩٦٣) « حق الانسان كفرد وكعضو في مجتمع عاملي في أن يتمتع بشمرة عمله ، وبالتقدم الذي للمجتمع الاشتراكي .. وفي المادة العاشرة من الدستور المصري (١٩٧١) وترعى الدولة النشء والشباب وتوفر لهم الظروف المناسبة لتنمية مكانهم » .

Huber, op. cit. , p. 157.

(٦)



ولكن ليس معنى ذلك أن الصياغة الجيدة تكفى بذاتها لضمان الممارسة وإنما تمكن المواطن من المطالبة بحقه استمدادا من الدستور ذاته ودون تعليق على إصدار قانون أو قرار إداري في هذا الصدد ، ذلك لأن فكرة الحق الاجتماعي التي تدعم بنص في الدستور يكون عاما أو مجهلا على نحو يستحيل معه أن تستكمل عناصره إلا بتشريع تسنه السلطة التشريعية وتنظيم تضعه السلطة التنفيذية يجعل السلطة الحقيقية في تقريره وتحديد نظامه • ومدها • تؤول إلى السلطة التشريعية ومن بعدها إلى السلطة التنفيذية (٧) •

ولذا كان من الضروري أن تتضمن نصوص الدستور العناصر الأساسية للحق ولو بغير تفصيلات وبصورة محددة غير مبهمة أو مجهلة حتى يمكن للمواطن أن يطالب بالحق استنادا إلى الدستور ذاته ، وهو ما قصدنا به الصياغة القانونية الصحيحة ...

ومن هنا لزم بشكل أساسي وجوهري أن تكون الصياغة محددة بما يضمن للنصوص الدستورية علوها وقدرها • • ولقد كان الأسلوب الاشتراكي في صياغته جادا وحازما ، ويمثل اتجاها فنيا في مجال الصياغات الدستورية حيث تميزت صياغته بخاصتين فريدتين لم تتوافرا بشكل عام في الصياغات التقليدية وهما :

**الأولى :** لم يكتف المشرع بتقرير الحق ومدها ، وإنما عني في فقرة تالية ، بتحديد الوسيلة المؤدية إلى تحقيق الوفاء الفعلي (٨) •

**الثانية :** جعل للحقوق الاجتماعية أولوية على الحريات التقليدية إذ أن الأولى - كما يرى المذهب الاشتراكي وتتفق معه المذاهب السياسية الأخرى وإن اختلفت فلسفتها السياسية - أن الحقوق الأولى تعتبر الشرط الضروري لتحقيق الثانية ، بشكل فعلي ، وعلى ذلك فتبدأ بالنص على الأولى ثم تعقب بالثانية ، دلالة منها وتأكيدا على هذا الاتجاه •

---

(٧) راجع في ذلك الأستاذ الدكتور محمد صفور ، النظام الدستوري المصري ، ١٩٨٠ ص ٣٣٩ - ٣٤١ •

(٨) أنظر المواد ١١٩ و ١٢٠ و ١٢١ و ١٢٢ من الدستور السوفييتي الاتحادي الحالي •

ومن الأمثلة على هذا ، المادة ٢٧ من دستور ألمانيا الديمقراطية<sup>(٩)</sup> بشأن تقرير حق السكنى لكل مواطن والتي تمثل قمة في الصياغة وفي المفهوم الإيجابي للحريات وفي مقدمتها الحقوق الاجتماعية ، فقد حرص المشرع على النص بأن يكون مستوى السكن مناسباً للإمكانات الاقتصادية الوطنية والشروط المحلية ، ثم وسائل التحقيق لهذا الالتزام ووسائل الرقابة في الفقرة الأولى ، وفي الفقرة الثانية يقرر حماية قانونية ضد الغاء عقود الإيجارات ثم بعد ذلك وفي الفقرة الثالثة يقرر الالتزام بحرمة السكن وهي من الحريات التقليدية . وبهذا التصور الشامل لإيجابية الحقوق تأتي هذه الصياغة متطابقة مع الفكرة الاشتراكية بأن تكون الحقوق الأساسية ذات وجود فعلي لا صوري . . . ولذلك فإن المشرع قبل أن يقرر حرمة السكن - كما هو حادث في الدساتير الديمقراطية - يقرر بادئ ذي بدء الالتزام بتوفير السكن المناسب والذي يتلاءم مستواه مع الظروف الاقتصادية الوطنية والمستويات المحلية ، وحماية قانونية لعقود الإيجار السارية ثم يأتي بعد ذلك بالالتزام بحرمة السكن ، والا فما قيمة النص الدستوري على حرمة السكن - كما يقول الاشتراكيون - بالنسبة للمواطنين الذين لا مأوى لهم أو يعيشون في أكواخ قذرة وحفيرة .

وفي ضوء هذه الملاحظات على شروط النفاذ التي نسلم بها كضرورة لإمكان التحقيق الفعلي لهذه الحقوق فإنه يمكن تقسيم الحقوق الاجتماعية من حيث هذه الإمكانية إلى ثلاثة أقسام على التفصيل الآتي :

### القسم الأول :

ويتضمن تلك الحقوق الاجتماعية التي لا ترتب بطبيعتها - بشكل عام - عبثاً على الدولة وتكون بالنسبة لها ذات طابع سلبي تماماً كالحريات التقليدية إذا أخذنا بهذا المعيار ، حيث يكون دور الدولة مقصوراً فقط على المراقبة وتحقيق العدالة وهما من اختصاص الدولة الخارسة بالمفهوم التقليدي .

---

(٩) نص المادة ( مترجمة ) :

- لكل مواطن من مواطني جمهورية ألمانيا الديمقراطية الحق في مسكن ولعائلته متناسباً مع الإمكانات الاقتصادية والشروط المحلية وتلتزم الدولة بالوفاء بهذا الحق له بواسطة النهوض ببناء المساكن ، وصيانة المساكن الحالية والرقابة العامة على التوزيع العادل للمساكن .  
- تقوم حماية قانونية ضد فسخ أو انتهاء عقود الإيجار .  
- لكل مواطن الحق في حرمة مسكنه .

واذا رتب بعض هذه الحقوق عبثا فانه يكون على الأفراد أو على الدولة بوصفها منظمة لمشروع لا صاحبة السيادة . . . ومثال ذلك تقرير حق الراحة بتحديد ساعات العمل بعدد من الساعات الأسبوعية ، وكذلك الحق فى الاجازة المدفوعة بأجر لكل عامل ، وأجازة الحمل المدفوعة الأجر كذلك لكل عاملة (١٠) .

**ففى الحالة الأولى :** لا يرتب عبثا ايجابيا على أحد وانما يأخذ حكم القيد على حرية التعاقد بين العامل ورب العمل بحيث لا يجوز لصاحب العمل فى ظل هذا النص تشغيل العامل لأكثر من سبع ساعات فى اليوم .

**وفى الحالة الثانية :** فان الأعباء التى ترتبها هذه الحقوق كما أوضحنا آنفا يتحملها أصحاب الأعمال ولا صعوبة فى تحديدها ، فلكل عامل اجازة ، ولكل عامل أجر ، ولا ترتب هذه المادة سوى الأجر المقرر للعامل عن مدة اجازته المقررة كذلك ، ومن ثم لا يجوز بعد تقرير هذا الحق أن تكون هناك اجازة بدون مرتب ولو كانت مقررة بموجب تنظيمات قانونية عادية تطبيقا لبدا علو النص الدستورى .

ومن هذه الحقوق التى يتضمنها القسم الأول يسرى بالنسبة لها الأثر المباشر للقانون وتتوافر لها كافة الضمانات القانونية والقضائية التى تتوافر للحقوق والحريات التقليدية .

وفى هذا الصدد نعرض مثالا حيا للمقارنة وكمعيار للتمييز الذى أخذنا به ، فالمادة ١١٩ من دستور الاتحاد السوفييتى تقرر حق الراحة بتحديد يوم العمل - كأساس عام - بسبع ساعات للعمال والمستخدمين ، وانقاصه الى أربع بالنسبة للأعمال الشاقة . . . ومنه يمكن تحديد الحد الأقصى لساعات يوم العمل بسبع ساعات بكل سهولة ووضوح . بينما نجد المادة ٥٣ من الدستور المصرى سنة ١٩٥٦ ، والمادة ٤٠ من الدستور المصرى سنة ١٩٦٤ تقرر كفالة الدولة للمصريين معاملة عادلة ، بحسب ما يؤدونه من أعمال وبتحديد ساعات العمل . . الخ . . . وهنا لا يوجد فى النص المصرى عدد ساعات العمل ومن ثم يتعذر الأثر الفورى ويصبح النص فى هذه الحالة نصا توجيهيا فقط . .

---

(١٠) انظر المادة ١١٩ من دستور الاتحاد السوفييتى .

## القسم الثاني :

ويتضمن الحقوق الاجتماعية التي ترتب بطبيعتها عبثا على الدولة فان مضمونها محدد وامكانية نفاذها الفعلي قائمة مادامت هناك عوامل ثابتة ومستقرة تعمل على تحديدها ولا يستلزم تفصيل هذه الحقوق وبيان الشروط لتعذر ورود ذلك في صلب الدساتير وذلك للأسباب التالية :

١ - أن مثل هذه الحقوق قد سبق تحديد اطارها بشكل عام في الأنظمة الوضعية ، بل قد وجد بعض منها قبل وجود بعض الحريات التقليدية كالاعانات الاجتماعية<sup>(١١)</sup> ويبقى الاختلاف في مستواها بحسب امكانية كل دولة ومستوى المعيشة فيها ..

٢ - ان معايير هذه الاعانات يرتبط عادة بالدخل السابق كحدوث الواقعة الموجبة للاستحقاق وهو ممثل عادة في الدخل سواء كان متمثلا في الأجر أو في أى مصدر آخر من مصادر الدخل .

٣ - ان هذه الأنظمة قائمة في معظم البلاد ان لم تكن جميعها ، وفي حالات تعذر تحديد الدخل فانه يمكن الأخذ بمعيار الحد الأدنى للأجور أو الحد الأدنى للمعاشات التي تأخذ به التشريعات الوطنية .

٤ - ان القضاء الذى سبق أن لعب دورا جادا وتقديميا في مجال حماية الطبقات الكادحة وقرر لها التعويض عما اصابها العمل على أساس نظريات الخطر المهني ومبدأ تحمل التبعة التي ابتدعها وصاغها كمبرج لتحقيق الحماية والرعاية ، أولى أن يقوم بهذه المهمة على مستوى أعظم وأخطر لضمان الحاجات الأساسية لكل مواطن بموجب النصوص الدستورية الصريحة .

## القسم الثالث :

ويتضمن الحقوق التي تأخذ شكل الأهداف العامة والغايات الاجتماعية ولا يتوافر لها الوصف المحدد ، ومن أمثلته المادة رقم ٢ من دستور ألمانيا الاتحادية ونصها « لكل انسان الحق في تنمية شخصيته » .

والمادة ٤ من دستور ألمانيا الديمقراطية ونصها : « تخدم كل قوى السلطة ما من شأنه أن يعود بالخير على الشعب .. » فمثل هذه الحقوق

---

(١١) انظر ص ١١٦ من هذا المؤلف .



لا يتوافر لها الوصف المحدد ، ومن ثم يستحيل والحالة هذه سريان النفاذ الفعلي ، ولا يبقى لها الا الأثر التوجيهي .

وحق الضمان الاجتماعي من نوع الحقوق الاجتماعية التي يشملها القسم الثاني بل هو يعتبر التجسيد العملي لهذه الحقوق وتتوافر له عوامل التحديد بشكل دقيق يمكن من امكانية النفاذ الفعلي والزام الدولة بالتنفيذ .

فما هي هذا الحق تتحدد من حيث الموضوع بضمان مستوى المعيشة اللائق بالانسان في حدود امكانيات كل دولة ومستواها الاقتصادي ، والذي يتضمن بشكل أساسي ، التغذية ، والملبس ، والسكن ، والعناية الطبية ، والخدمات الاجتماعية اللازمة بما يكفل المحافظة على الصحة والرفاهية له ولأسرته ويحرره من الفزع والفاقة .

وتجد هذه الحاجات اشباعها من خلال توفير فرصة العمل المناسب وضمان الأجر العادل والذي يجب أن يكون حده الأدنى كافيا لتغطية واشباع هذه الحاجات ، وينتهي التزام الدولة - على تفصيل في ذلك - في مواجهة الفرد القادر على العمل بتوفير فرصة العمل هذه ، بل وقد ينقلب الحق في العمل الى واجب العمل في حالة تقاعس الفرد عن اعالة نفسه بنفسه ويصبح للدولة أن تجبره على العمل ليتكسب معاشه .

فاذا تعذر اشباع هذه الحاجات من خلال الأجر بسبب عدم توافر فرصة العمل أو توافرها مع عدم القدرة على العمل لسبب لا دخل للإدارة فيه قامت الضمانة الاجتماعية باشباع هذه الحاجات - والتي تمثل موضوع حق الضمان الاجتماعي بمعناه الضيق من خلال الرعاية الطبية في حالة المرض ، والمعونة المالية في حالة البطالة الارادية أو في حالة العجز المؤقت عن أداء العمل بسبب المرض أو الاصابة أو الولادة ، والمعاش في حالة الشيخوخة أو الوفاة أو العجز الدائم ، والاعانات الاجتماعية ، المرتبات العائلية ، اعانة الاسكان وغيرها في حالات انخفاض الاجر .

وتؤدي هذه الخدمات جميعها عن طريق وسيلة عامة ، قد تكون التأمين الاجتماعي أو المساعدة الاجتماعية أو هما معا ، وبصرف النظر عن قيمة هذه الوسيلة فانه يجب أن يكون الأداء بواسطة مرفق عام .

وحقا كهذا يتحدد نطاقه بمنافع ومزايا مادية لا يختلف في طبيعتها اثنان وان اختلف مداها بحسب مستوى الرفاهية والرخاء في كل بلد .

وحقا كهذا يؤدي عن طريق مرفق عام وتجد أنظمتها مصدرها اما في قوانين عادية أو في نصوص دستورية أو اعلانات دولية ينتفى عنه الغموض أو الابهام ، ويكون تصور امكانية تنفيذه لا محالة قائم .



## المطلب الثاني

### امكانية الزام الدولة بالتنفيذ

يستند الرأي الغالب فى الفقه والقضاء الى خصائص الحقوق الاجتماعية وخاصة فيما يتعلق بشروط النفاذ الفعلى وتحديد الملتزم بالوفاء ويقرر أنها حقوق غير قابلة للمطالبة القضائية (١) . أى أنها ليست خاضعة للتقاضى - استثناء - أمام المحاكم الدستورية (٢) .

وتمشيا مع هذا الاتجاه ذهب رأى فى الفقه المصرى الى أن الحقوق التقليدية هى حقوق بالمعنى الفنى أو القانونى لتمتعها بحماية القضاء ولكل شخص يعتدى على حرية من حرياته التقليدية أن يلجأ الى القضاء طالبا الغاء الاجراء الذى يتضمن اعتداء على حقه أو على الأقل طالبا التعويض عنه ، أما الحقوق الاجتماعية فهى لا تزيد عن كونها وعودا من جانب الدولة ولا يقوم عدم الوفاء بها سندا صالحا لدعوى قضائية (٣) .

ويؤيد "Scheuner" هذا الاتجاه على أساس أن الحقوق يجب أن تتحقق أولا من خلال نشاط الدولة الشامل ولا توجد مطالبة فردية على مثل نشاط السلطة التشريعية كما ذهبت الى ذلك المحكمة الدستورية الاتحادية (٤) .

واتجاه الرأي الغالب فى الفقه الألمانى من تجريد الحقوق الاجتماعية بشكل عام من الحماية القانونية على خلاف الحريات التقليدية أمر لا نوافق عليه ولا نقبله والأدلة التى تقدمها لتأييد رأينا عديدة ونكتفى بعرض أهمها :

١ - إذا كان الفقه والقضاء يقرران هذه النتيجة استنادا الى شرط النفاذ الفعلى وتحديد الملتزم بالوفاء فانه بالنسبة لحق الضمان الاجتماعى قد

---

(١) راجع «Huber» المجمع السابق ، ص ١٥٧ .  
(٢) راجع «Scheuner» المرجع السابق ، ص ٩٨ .  
(٣) د . ثروت بدوى ، المرجع السابق ، ص ٣٩٧ وما بعدها .  
(٤) «Scheuner» المراجع والموضع السابقين .

انتهينا في المبحث الأول الى امكانية النفاذ القلبي ومن ثم يتقوض الأساس الذي أقاموا عليه حجته .

٢ — اذا كان وجود هذا الحق وحرص كافة الدساتير على النص عليه وتقرير الضمانات الدولية له منذ الحربين العالميتين دليل على أهميته وفاعليته واعتراف صريح من الجماعة الدولية بحاجة المجتمع اليه بعد أن اثبتت التجربة الانسانية العالمية أن الحريات التقليدية لم تستطع أن تعالج الأسباب التي قام من أجلها حق الضمان الاجتماعي . . .

واذا كان حق الضمان الاجتماعي بفضل التوازن الاجتماعي والحماية الفعلية التي يحققها للأفراد يعتبر الشرط الأساسي لتأكيد الحريات جميعها وفي مقدمتها الحريات التقليدية فإن سلبه أهم مقومات الحق الدستوري وهي الحماية القانونية يكون اهدارا في الوقت نفسه للحريات جميعها .

لقد انتقد «Burdeau» وصف بعض الحقوق بالصفة الاجتماعية والبعض الآخر بالصفة الفردية ، وعنده أن الحقوق جميعا - التقليدية منها والاجتماعية - لا توجد الا بوجود الجماعة وتحت حمايتها وتنظيمها ، ومن ثم فهي كلها حقوق اجتماعية وبعبارة أخرى تكون جميع الحقوق فردية من حيث أصحابها ولأن الحق أيا كانت تسميته يفترض صاحباً فرداً يحتاج به في مواجهة الجماعة ، ومن ثم تكون الحقوق جميعا فردية من حيث أصحابها واجتماعية من حيث ممارستها<sup>(٥)</sup> .

ويستدل من وحدة الصفة التي انتهى اليها «Burdeau» في أنه لا يوجد اختلاف عضوي أو جوهري بين هذه الحقوق وأنها جميعا حقوق دستورية وان كان التسليم ببعضها جاء تأليا للبعض الآخر ، فنفس الحال مرت به الحريات التقليدية حيث لم يعترف بها كلها مرة واحدة وانما كان ظهورها تدريجيا كذلك ، ومن ثم فإن اصفاء القوة القانونية على احداها دون الأخرى تمييز لا مبرر له .

ويؤكد اتجاهنا في هذا الصدد ما ذهب اليه «André Hauriou» من أنه اذا سلمنا بأن الدستور السياسي ماهو الا وثيقة قانونية تسـ

(٥) انظر «Burdeau» المرجع السابق ، ص ١٠٤ .

قيمتها القانون العادى ، فانه يجب أن يكون كذلك الدستور الاجتماعى والذى يتكون بشكل أساسى من الحقوق الاجتماعية حيث ان الدستور الثانى لم يكن أقل أهمية من الدستور الأول(٦) .

ونقطة أخيرة فى هذا الصدد تتعلق بمبدأ العلو للنصوص الدستورية فهذا المبدأ لا يتصور أنه وجود اذا ما أصبحت بعض النصوص الدستورية مجرد لافتات لخداع الجماهير - على حد تعبير الماركسية - وأن هذه النصوص الدستورية لابد أن تكون دائما وأبدا حية تمارس دورها الخلاق وفاء لما قدمته جماهير الشعوب من دماء ثمننا لها . والدولة أمامها الخيار . . اما أنها ترى فى قدرتها وامكانياتها ما يمكنها من الوفاء بهذه الواجبات فتقررها فى دستورها وتنظمها فى تشريعاتها العادية ، واما أنها ترى غير ذلك فلا حاجة لنصوص يراد بها خداع الجماهير وتضليلها .

ولقد كان الماركسيون على حق حينما أعلنوا أن فى دساتير عدد من الدول الرأسمالية بعض الحقوق الاجتماعية ، ولكن هذه النصوص لا تقدم فى الواقع غير بعض الارتياح المعنوى ، وتتحول الحقوق الدستورية فى الأقطار البرجوازية - كقاعدة - الى عرض للديماغوغية الاجتماعية وللخداع المفضوح والاستهزاء بالطبقات الكادحة ، وحتى فى البلاد التى تتمتع بمستوى اقتصاد عال يكون لحق العمل والحقوق الاجتماعية والاقتصادية الأخرى طابع برنامجى(٧) . فى غالب الأحيان(٨) .

وهذا ملاحظه "André Hauriou" - بحق من أن الحقوق الاجتماعية قد توجد فى نصوص بعض الدساتير تحت الضغط السياسى لهيئة الانتخابات، ولهذا فمن الواضح أن الامكانيات الحقيقية مازالت فى نواح كثيرة امكانيات نظرية والأجدى تيسير وتنظيم الحقوق الاجتماعية لتسير فى طريق المساواة الفعلية(٩) .

---

(٦) انظر «A. Hauriou» المرجع السابق ، ص ١٩٤ .

(٧) سنتناول هذه الفكرة بدراسة تفصيلية عند تحديد طبيعة حق الضمان الاجتماعى .

(٨) شيتين ، المرجع السابق ، ص ١٥٣ .

André Hauriou, op. cit., p. 187.

(٩)

## الفصل الثاني

### تكييف حق الضمان الاجتماعي في النظام الدستوري لألمانيا الاتحادية

#### مقدمة :

تمثل مسألة الحماية القانونية للحقوق الأساسية الاجتماعية محور نظرية الحقوق الاجتماعية الجديدة ويشور في الفقه الألماني الغربي دائما كلما كان يصدد هذه الحقوق تساؤل هام وهو : هل القاعدة في الحقوق الأساسية أنها تتضمن قاعدة توجيهية Programmssatz أم أنها تنشئ حقا عاما شخصيا "Subjektives Öffentliches Recht" وترتب بصفة استثنائية مطالبة قانونية خاصة ؟

وقد ذهب "Heuck" الى أن الحقوق الأساسية في الدستور الحالي وفي دساتير الولايات بشكل عام يلحق بها المعنى أو الوصف الذي كان لها سابقا في زمن دستور "Weimar" حيث كان يرى الانسان أن الغرض الرئيسي للحقوق الأساسية هو ضمان حماية الحرية الفردية في مواجهة اعتداء السلطة العامة (١) .

ويؤكد هذا الاتجاه ULE بقوله أن الحقوق الأساسية الحقيقية هي حقوق الأفراد في مواجهة الدولة (٢) .

هذا وقد ذهب "Nipperday" الى أنه اذا استطاع شخص ما - حتى ولو كانت الدولة - أن يرتبط فانه يمكن أن تؤسس على هذا الارتباط التزامات فيما بين الخاصة كشيء بديهي ، ولكن لا يمكن القول تأسيسا على

---

(١) Heuck, Gutachten zu art. 3 GG., Schriftenreihe der Bundesvereinigung der arbeitgeber verbände hefte 3, S. 10.

(٢) Planitz, Bei Nipperday (Grundrechte) Bd. 3, S. 597.

— Anschütz, Verfassung des deutschen Reichs, 1939, Anm. 5b zum 2 Hauptteile.

— Carl Schmitt, Handbuch des Deutschen Staatsrecht, 1932, Bd. 2, S. 590.

— Apelt, JR 1951, S. 353, Maunz, Deutschen Staatsrecht, 1951. S. 72.

— ULE, Demokratische Verfassung, 1949, S. 330.

هذه القاعدة بأن النصوص الدستورية المتعلقة بالحقوق الاجتماعية ترتب التزامات قانونية خاصة ، من خلال الحقوق الأساسية (٣) .

ولما كان الفقه الألماني الغربي قد تناول بحث التكييف القانوني لكل حق من الحقوق الاجتماعية التي يحتويها حق الضمان الاجتماعي على حده فانا نرى الالتزام بهذا المنهج ثم نحاول استخلاص التكييف العام .

### حق العمل :

ونتعرض لتكييف حق العمل لأنه يمثل في نظرنا أساسا لحق المعونة في البطالة . . اذ الأصل أن يعول القادر على العمل نفسه ، فاذا لم توجد فرصة للعمل وكان قادرا على العمل وراغبا فيه تولد له حق معونة البطالة .

ويذهب الرأي الراجح في الفقه بصدد النصوص الدستورية الواردة بشأن حق العمل سواء كانت واردة في دستور "Weimar" أو في دساتير الولايات . . الى أنها لا تنشئ أساسا مطالبة قانونية للأفراد في مواجهة الدولة . . وبهذا يؤكد "Geller-Kleinrahm" بقوله انه بالرغم من الصياغة الايجابية للحق الأساسي بشأن العمل فانه لا يمكن افتراض حق شخصي للأفراد ، وبالتالي فلا يمكن أن تؤسس مطالبة قانونية للأفراد بالعمل (٤) .

وأما ماورد بشأن حق العمل في دساتير الولايات فيمكن اعتباره على أنه دعوة فقط لشحذ كل الامكانيات في سبيل تهيئة فرص العمل ، حيث يرى "Nibinger" أن مثل القواعد الدستورية لا يمكن أن يرى من خلالها حقوقا مباشرة وانما يرى فيها — فقط — توجيها الى المشرع بتخطيط الاقتصاد أو تنشيطه بما يحقق فرص عمل كافية (٥) .

واذا كان يبدو واضحا اتجاه الفقه ، فان رأيا آخر له وزنه وقوة سنداء يذهب الى أنه يصعب التسليم بهذا الاتجاه في ظل الوضع القانوني طبقا

---

Nipperday, Recht der Arbeit 1950, S. 125.

(٣)

— Heuck, op. cit, p. 14.

Geller-Kleinrahm, Die Verfassung des Landes N.W. 1950, Anmerkung 3ZU Artikel 24.

(٤)

— Nawiaskey - Leuser, des Freistaats Bayern 1948, Anmerkung ZU Artikel 166. Carl Schmitt, op. cit. p. 590.

(٥)



للمادة ١٢ من دستور ولاية برلين ، ذلك أن جميع الحقوق الأساسية فيه ملزمة بشكل مباشر ، ولأن الحقوق الأساسية في دستور ولاية برلين لا تستند الى نصوص توجيهية وانما تستند الى نصوص تقريرية يترتب عليها حقا فعليا شخصيا ومباشرا تنتج عنه حقوق عامة شخصية . . . ويضيف تدليلا على سلامة اتجاهه ، بأنه لهذا السبب فان المشرع الدستوري نفسه قد ضيق من نطاق هذا الحق "Eingeschrenkt" ، حين جعل الوفاء بالحق في العمل من خلال سياسة التشغيل الشامل وتوجيه الاقتصاد ، كما أن الدستور لم يتضمن حقا خاصا بالعمل ، وانما فقط مطالبة الدولة ببذل قصارى جهدها حتى تكون هناك فرص عمل مناسبة وكافية موجودة دائما (٦) .

ويعلل أنصار الرأي الأول وجهة نظرهم على أساس أن حقا للعمل حقيقيا لا يمكن أن ينسجم مع النظام الاقتصادي الحالي ، إذ أنه مع التسليم بمثل هذه المطالبة القانونية فان الإدارة تكون قد وضعت نفسها أمام واجبات لا تنحصر ، وليس هذا فقط في نطاق السياسة الاجتماعية ، وانما أيضا في نطاق السياسة الاقتصادية ، فالدولة طبقا لأسلوب النظام الاقتصادي الحالي لا تسيطر مباشرة على عدد كبير من أماكن العمل فاذا أرادت ذلك في نطاق العدد الضروري من خلال اجراءات اجبارية فانها تكون قد ضحت بمبدأ الحرية الاقتصادية في محيط هام (٧) .

ولهذا فان الرأي الراجع بصدد حق العمل يتجه الى أنه لا يمكن النظر الى حق العمل الوارد في النصوص الدستورية المتعلقة بالحقوق الأساسية ، حقا قانونيا مباشرا ، وانما ينظر فقط الى هذه النصوص الدستورية كقاعدة توجيهية "Programmsatz" في حدود المضمون والاطار المشار اليه (٨) .

### معونة البطالة :

سبق أن أوضحنا أن حق المعونة عند البطالة يجد مصدره الدستوري في دستور "Weimar" في المادة ١٦١ وكذلك في المادة ٢/١٦٣ ، وإن الدستور الحالي لم يقرر مثل هذه القاعدة ، ولكن الكثير من دساتير الولايات

Weigert, bei Nipperday, op. cit. p. 453

Weigert, op. cit. p. 487.

Kleis, Mensch und Arbeit (1957) S. 250

(٦)

(٧)

(٨)

قد أدخلت حق المعونة عند البطالة ضمن الحقوق الأساسية ... فالمادة ١١٨ ف ٢ من دستور ولاية "Bayern" تقرر لكل عاجز عن العمل أو قادر عليه ولكن لا يجده ، حقا في الرعاية بمعناها الشامل والتي يدخل فيها التأمين ضد البطالة ، كما وأن المادة ١٢ ف ٢ من دستور ولاية برلين تعطي حق المطالبة بالمعاش عن طريق وسيلة عامة في حالة تعذر فرص العمل .

وطبقا للمادة ٤٩ ف ٣ ، ٥٨ من دستور ولاية "Bremen" لكل متعطل حق المطالبة بمعاش له ولبن يعولهم من الأقارب ، وطبقا للمادة ٢٨ ف ٣ من دستور ولاية "Hessen" يكون لكل مواطن حق المطالبة بمعاش له ولكل من يعولهم قانونا من أقاربه إذا كان متعطلا عن العمل لسبب لا دخل لـ فيه .

ومع كل حق من الحقوق الأساسية موضوع البحث يبرز السؤال الهام وهو : إذا كان يجب أن يوجد مع كل حق من الحقوق الأساسية حقا شخصيا ، أم أن هذه الأحكام التي تتضمنها هذه النصوص الدستورية ليست سوى قواعد توجيهية ؟ .

ان المادة ١٦٣ ف ٢ من دستور Weimar قد أشارت الى أن التنظيم التفصيلي يصدر به قانون عادي ، ولذلك فانه لا يمكن استخلاص مطالبة قانونية من النص الدستوري الا في حالات محدودة (٩) .

الا أن الحقوق الأساسية في مفهوم الدستور الحالي ( المادة ٣ ف ١ ) وفي مفهوم دستور ولاية برلين ( ١/٢٣ ) التزامات قانونية في مواجهة المشرع والقاضي والادارة ، وهذا يعنى أن هذه الأحكام المتعلقة بالاعانة في حالة البطالة تقرر حقا شخصيا في مواجهة الدولة . ولكن "Landesberg" لا يريد أن يعترف بحق المعونة عند البطالة أو المعاش عند العجز كحق عام شخصي في مواجهة الدولة والبلديات ، وأنه يجب أن يبقى مسلما للمشرع تحديد المطالبة بالمساعدة (١٠) .

وقد ذهب البعض الى أن القاعدة الدستورية بشأن المعونة عند البطالة أو المعاش عند العجز في دساتير ولايات "Saarland" "Hessen, Bayern" ٦ "Bremen" تعنى أكثر من قاعدة توجيهية ، فجميع هذه الدساتير تلزم المشرع

Wilhelm Herschel, Bei Nipperday, op. cit. p. 336.

(٩)

A.M. Landsberg-Gotz, Verfassung von Berlin (1951), Anmerkng

(١٠)

2 ZU Artikel 12.

بضمان المعاش عند البطالة من خلال اللوائح القانونية(١١) .

### حماية الأمومة :

ان المواد : السادسة ف٤ من الدستور الحالي (١٩٤٩) ، ١٢٥ من دستور "Bayern" ، ٣٤ من دستور ، ٥٤ من دستور "Bremen" ، و ٥١ من دستور "N — W" ، ٢٣ من دستور "SAARLAND" تقضى بأن لكل أم الحق فى الحماية ، وبعبارة أخرى يجب أن توجد أنظمة خاصة بحماية الأمومة .

ولكن لا يجوز أن يفهم من هذه النصوص جميعها كما يذهب الفقه الألمانى الغربى أنها تعطى الأم حقا دستوريا حقيقيا ، أى بمعنى حقا عاما شخصا ، ذلك أنه حتى يكون حقا قابلا للتطبيق مباشرة وأن يكون ملزما للدولة والمواطن يلزمه التحديد الكافى ، وهذا الحق الوارد فى هذه النصوص ينقصه هذا التحديد ، وبدون هذا التحديد من خلال قانون لا يتحقق هذا الحق بالنسبة للأفراد . . . ومن هذا يخلص أنصار هذا الرأى الى أن أحكام حماية الأمومة فى القانون الأساسى كما فى دساتير الولايات لا تعدو الا أن تكون اطارا لحقوق دستورية من نوع خاص ، كما أن نصوص دستور "Weimar" ، لا تتضمن الا قواعد توجيهية للمشرع واتجاهات بالنسبة للإدارة والقضاء عند تطبيق القوانين الصادرة بشأن تحقيق الحماية والرعاية للأم(١٢) .

والرأى الراجع فى الفقه أن المادتين ١١٩ ، ١٢٢ من دستور "Weimar" لم يتضمنا حقا شخصا بمعنى الحقوق العامة التقليدية ، وإنما يحتويان فقط قواعد توجيهية "Programmsätze" للسلطة التشريعية ومبادئ بالنسبة للسلطة التنفيذية والسلطة القضائية عند تطبيق وتفسير القوانين(١٣) .

---

Wilhelm Herschel, op. cit., p. 238.

(١١)

Vgl. : Manngoldt-Klein, das Bonner Gesetz, ANM. V ZU Art. 6.

(١٢)

— G. Wernicke, Bonner Komm. Anm. 4 Zu Art. 6.

Nawiaski - Leusser, Die Bayern Verfassung (1946) Art. 125, OVG Munster RdA, 1951, 440.

Geller-Klein-Vahmm, Die Verfassung des Landes NW (1950) ANM. ZU Art. 5.

Anschütz, Verfassung des Reichs,

(١٣)

Anschütz, Verfassung des deutschen Reich, Anm. ZU Art. 119. Vgl.

Manngoldt..

وكذلك فإن نصوص دساتير الولايات ليست إلا من قبيل النصوص التوجيهية ولا ترتب أية حقوق شخصية ، أى أنها لا تنشئ حقوقاً دستورية أصلية وبالتالي لا يترتب عليها حقوق عامة شخصية وإنما تبقى فقط كقواعد توجيهية للسلطات العامة (١٤) .

### الرعاية الصحية والإعانات المادية :

يعتبر الأساس الدستوري لهذا الحق المادة ١٦١ من دستور واذا كان الدستور الحالي لم يتضمن مبادئ دستورية بخصوص هذه الرعاية والإعانة - كما سبق أن أوضحنا - فإن دساتير الولايات قد تابعت دستور "Weimar" في هذا الاتجاه إلى حد كبير وسجلته في دساتيرها (١٥) .

ويرى البعض أن المادة ١٦١ من دستور "Weimar" وإن وضعت تحت عنوان الحقوق الأساسية للألمان في الفصل الخاص بالحياة الاقتصادية فإنه لا يتبلور منها حقوق عامة شخصية للأفراد طالما كانت هذه المادة - من ناحية الفن القانوني - قد صيغت في شكل أمر إلى المشرع (١٦) . فالمادة ١٦١ تنص : صيانة للصحة والقوى العاملة ، وحماية للأرومة ووقاية ضد النتائج الاقتصادية للشيخوخة كالكبر وتقلبات الحياة . . . تنشئ الدولة نظاماً للتأمين شاملاً تحت الإشراف المناسب للمؤمن عليهم . ومن هذا نرى أن المادة ١٦١ تتضمن توجيهها بالنسبة للمشرع بإنشاء نظام تأمين اجتماعي لتحقيق الواجبات التي يمكن استخلاصها من الأهداف الرئيسية لنظام التأمين المشار إليه في المادة .

ويذهب "Thomas" أن مثل هذه القواعد لها وزن سياسي فقط وأنه يجد معناها القانوني سلبية ، بمعنى أن رئيس الدولة لا يجوز له إقرار أو إعلان قانون يتعارض بشكل واضح مع القاعدة التوجيهية الواردة في المادة ١٦١ من دستور "Weimar" وللمحاكم طبقاً لمبدأ رقابة دستورية القوانين

Manngoldt, Das Bonner GG (1953), Anm. ZU Art. 74.

(١٤)

Vgl. Bayern Verfassung, Art. 17, Bremen Verfassung Art. 57 Hessen

(١٥)

Verfassung, Art. 35 und Saarland verfassung, Art. 46.

Hermann Dersch, Bei Nipperday, op. cit., p. 503.

(١٦)



تحقيق المخالفة الدستورية في هذه الحالة (١٧) .

وقد اعتبر البعض أن وجهة نظر "Thomas" ضيقة جداً (١٨) . ذلك أن فحوى القاعدة كان في الوقت نفسه اتجاها ملزماً للمشرع لأن يبقى داخل معنى هذه القاعدة عند تشكيل التأمين الاجتماعي ولهذا فإن المادة تعنى من ناحية صكا دستوريا بشأن تشريع التأمين الاجتماعي الى أن ينشأ . ومن ناحية أخرى المسلك والتوجيه لتشريع التأمين الاجتماعي الذي صدر فيما بعد خلال فترة دستور "Weimar" (١٩) وما بعدها .

والرأى مستقر على أن هذه النصوص الدستورية جميعها تسرى فقط بمثابة قواعد توجيهية .

### الخلاصة :

باستعراض وجهات نظر الفقه الألماني ( الغربي ) بصدد الحقوق المختلفة التي يتضمنها الضمان الاجتماعي ، نجد أن الرأي يتجه بوجه عام الى أن مثل هذه الحقوق لا تعتبر حقوقاً دستورية أصلية ، أو بتعبير آخر أن هذه النصوص الدستورية لا تترتب عليها حقوق عامة شخصية وإنما هي بمثابة قواعد توجيهية بالنسبة للمشرع وتفسيرية بالنسبة للإدارة والقضاء .

ومن هذا نرى أن الفقه يكاد يكون متفقاً على هذه النتيجة وأن اختلفت الحجج والتبريرات التي قيل بها في تأسيس وجهة النظر هذه .

والحقيقة التي بدت لنا من خلال دراستنا أن موقف الفقه في جمهورية ألمانيا الغربية في هذه القضية ينطلق من منطلق متحيز لمبدأ معين منذ البداية ، ومن ثم كانت حججه وتبريراته لا تستند على اعتبارات الفن القانوني بقدر ما تستند على اعتبارات مذهبية ، فلم يكن يهتم كثيراً بأصول القواعد في التفسير القانوني بقدر ما يراعى ضرورة الولاء لمبادئ المذهب الحرس وتصورات الحقوق والحريات (٢٠) .

---

Thomas, Bei Nipperday, op. cit., p. 30.

(١٧)

Fischer, Bei Nipperday, op. cit., p. 435.

(١٨)

Hermann Dersch.

(١٩) المرجع والموضوع السابق .

(٢٠) أنظر ص ٢٤٠ من هذا المؤلف وما يليها .



فبالنسبة لحق الرعاية الصحية والاعانة المادية كانت حجته انه لا يمكن التسليم بهذا الحق حتى ولو جاء في الدستور تحت عنوان الحقوق الأساسية للألمان ، طالما كانت هذه المادة - من ناحية الفن القانوني - قد صيغت في شكل أمر الى المشرع . .

ومؤدى مفهوم المخالفة أن الصياغة القانونية اذا تجنبت هذا الشكل وقررت الحق صراحة فان التسليم بهذا الحق أمر طبيعي تقتضيه قواعد التفسير القانوني ، ولكننا نرى على العكس من ذلك في حالة حق حماية الأمم ، فلقد أنكر الفقه على مثل هذه النصوص تقرير حق عام شخصي وأن هذه النصوص كسابقتها لا تتضمن الا قواعد توجيهية على أساس ان هذه الصياغة ينقصها التحديد اللازم كأساس للتطبيق .

ونقول انه اذا كان هذا التحديد بالنسبة لدولة لم تمارس تطبيق هذه الحقوق ولم تكن لديها قاعدة تشريعية عادية فأمر مقبول ومتصور . . أما أن يكون هذا الحق له اطار وحدود من خلال القوانين العادية السابقة لصدور الدستور نفسه فانه على الأقل اذا صدر نص دستوري يقرر الحماية للأمم دون تفصيل فان ارادة المشرع الدستوري تنصرف الى ضمان هذا الحق في الاطار التنفيذي الحالي مالم يرد في النص الدستوري توسعة أو تضيقا ولأن النصوص الدستورية بطبيعتها يجب أن تكون جامعة دون اخلال بالتفصيل اللازم . .

وهل يبقى الفقه عند رأيه هذا حتى ولو كانت هناك اتفاقيات دولية لحماية الأمم في نطاق التشريعات الدولية والتي تعتبر عنصرا من عناصر النظام القانوني الألماني طبقا للمادة ٢٥ من الدستور الحالي . .

وأخيرا فانه اذا جاءت الصياغة محددة ومراعية تقرير الحق ومتلافية أوجه النقص التي أشير اليها في الحالات السابقة - كما في حالة حق العمل ومعاش العجز ومعونة البطالة (٢١) - لم يجد الفقه الغربي بدا من الافصاح عن مبدأ التبعية والولاء لمبادئ المذهب الحر في عبارة فصيحة وصريحة ، كما جاء على لسان "Weigert" أن التسليم بهذه الحقوق لا ينسجم مع نظامنا الاقتصادي ، وأن الدولة اذا قررت التسليم بها فان ذلك يعنى أنها قد ضحت بمبدأ الحرية الاقتصادية في محيط هام (٢٢) .

(٢١) انظر ص ٢٤٠ من هذا المؤلف وما ينها .

Weigert, op. cit, p. 487.

(٢٢)

وتؤكد حجج الفقه الغربى حقيقة هذا الولاء حين يرى البعض أن يلحق بالحقوق الأساسية ما كان لها سابقا من معنى أو وصف وهو ضمان حماية الحرية الفردية فى مواجهة اعتداء السلطة العامة (٢٣) .

ولا شك أن هذا الاتجاه يتجاهل تماما ما أصاب النظرية السياسية فى الأنظمة الديمقراطية المعاصرة من تغيرات ، كما يتجاهل نظرية الحقوق الاجتماعية الجديدة ، واختلاف جوهر نظرتى الحقوق العامة وتباين أغراضها ، لأنه اذا كانت الحقوق التقليدية ذات الطبيعة السلبية تحقق أغراضها فى مواجهة السلطة ، فإن مثل طبيعة هذه الحقوق لا تحقق الأغراض الاجتماعية والاقتصادية والسياسية التى تقرت الحقوق الأساسية الاجتماعية لتحقيقها ، لما يترتب على ذلك من فارق جوهري فى تصور موقف الدولة بصدد كل من مجموعتى الحقوق العامة .

وجوهر القضية أن الفلسفة السياسية الجديدة للأنظمة الديمقراطية المعاصرة وإن كانت تمثل تحولا عن الفلسفة الحرة والتخلى نسبيا عن مبادئ المذهب الحر ، إلا أنها لا تعتنق فلسفة جديدة ومستقلة بقدر ما تلاثم بين مبادئ المذهب الحر والاتجاهات الاشتراكية ، إذ أنه بالرغم من كل التعديلات التى أصابت النظرية التقليدية فى دول المذهب الحر فإن هذه الدول لا تزال تختلف عن دول النظام الاشتراكي فى الأساس الفلسفى وإن التقت معها فى كثير من الحلول التطبيقية . ومرد ذلك أن دول المذهب الفردى تجعل النظرية الفردية كأصل فكرى لبنائها السياسى والاقتصادى وتأخذ ببعض الاتجاهات الاشتراكية بقدر ما توجبها الضرورة لعلاج مساوئ النظام الرأسمالى وتخفيف حدة أخطاره وعلاج ما تسبب عنه من مظالم اجتماعية واقتصادية ، فضلا عن محاربة الدعوات الاشتراكية بتفريغها من محتواها (٢٤) ، وتتمثل هذه الاتجاهات بالدرجة الأولى فى الحقوق الاجتماعية والاقتصادية .

وهذا يفسر - من وجهة نظرنا - حقيقة التعارض الظاهر بين موقف الفقه من هذه الحقوق وانكاره عليها أية حماية قانونية ، وقيام الأنظمة السياسية بإنشاء أنظمة التأمينات والمساعدات الاجتماعية للوفاء بهذه الحقوق فى بعض البلدان الرأسمالية بصورة تقدمية وبشكل عام لا يقل عما تقدمه

اندول الاشتراكية (٢٥) •

وتتعهد الدول الرأسمالية هذا التناقض وتعمل على انكار الحماية القانونية اذا كان في ذلك مصلحة النظام الرأسمالي .. ودليل نسوقه من السياسة المعاصرة ، تلك الاجراءات التي أعلنها الرئيس الأمريكى نيكسون فى ١٦/٨/١٩٧١ لحماية الدولار والتي كان من بينها فصل ٥٪ من الموظفين وتجميد الأجور والعلاوات التي كان مقررا صرفها للموظفين (٢٦) فما كان يستطيع رئيس دولة أن يعلن فصل ٥٪ من الموظفين فى ظل نص دستورى يقرر حق العمل ويكفل له الحماية القانونية .. ولكن اذا كان ينظر الى مثل هذه الحقوق كوسائل اصلاح قصد بها حماية النظام السياسى والاقتصادى ، فانه يمكن الاستعاضة عنها بغيرها اذا كان ذلك من مصلحة النظام كذلك • وهذا الفارق الجوهرى بين الحق والتدبير الاصلاحى، فالحق لا تستطيع الدولة انكاره أو الاعتداء عليه ولكن التدبير الاصلاحى قد تتراجع عنه اذا كانت ترى من وجهة نظرها مصلحة النظام الاقتصادى الذى يمثل بطبيعة الحال حماية أصحاب رؤوس الأموال •

## الفصل الثالث

### تكييف حق الضمان الاجتماعي في النظام الدستوري لألمانيا الديمقراطية

إذا كانت الأنظمة الرأسمالية حينما اعترفت بالحقوق الاجتماعية الجديدة وأدخلتها في دساتيرها - كما سبقت الإشارة - قد فصلت بينها وبين الحقوق والحريات التقليدية ، وأقامت بينها لونا من التمايز واختلافا في الخصائص لأسباب تاريخية ومذهبية ، فإن الدساتير في الأنظمة الاشتراكية لم تكن في حاجة الى هذا الفصل ، وخاصة أنها تنظر الى الحقوق الاجتماعية كمضمون وهدف المجتمع والوسيلة الأساسية لتغيير الموروث عن الرأسمالية من القيود ومعوقات نمو الشخصية وعدم المساواة والتفرقة في الفرص ، وامكانيات التطور ، وذلك بهدف انشاء كل الشروط اللازمة لنمو حر متساو لجميع المواطنين<sup>(١)</sup> .

ولذلك فإن النظام القانوني الاشتراكي يعتبر جميع الحقوق الأساسية ذات طبيعة ايجابية ولا يعرف تمايزا بينها ، ولئن كان يعطي الحقوق الاجتماعية والاقتصادية أهمية خاصة فلأنه يعتبرها الشروط الضرورية لتحقيق الحريات جميعها بصورة ايجابية وفعلية .

ومن ثم فإن التكييف القانوني للحقوق الأساسية هو في الوقت نفسه التكييف القانوني لحق الضمان الاجتماعي .

ونعرض فيما يلي وجهات نظر الفقه في المسألة ..

#### الحقوق الأساسية ، حقوق شخصية :

يرفض جانب من الفقه مفهوم الحقوق الشخصية في النظام القانوني الاشتراكي ، على أساس أن المجتمع الاشتراكي قد تجنب التناقض بين الحق

الشخصي والحق الموضوعي بإبطاله التناقض العدائي "Antagonistische Widerspruch" بين المصالح الفردية والمصلحة الجماعية ، ويرى "Helmut Oberländer", "Gerhard Haney" "Karl Pola" أن هذا المبدأ يسرى كذلك بالنسبة للحقوق الأساسية والمصالح ، ويرتبون على هذه المقدمة نتيجة هي أن الحقوق الأساسية يصعب التسليم بها في ظل هذا المفهوم كحقوق شخصية ويركزون في تأكيد وجهة نظرهم هذه على أن حماية حقوق الفرد أو الجماعة حماية للنظام القانوني الاشتراكي ككل (٢) .

وهذا التصور الأخير لا يبدو من وجهة نظرهم مستغربا ، ذلك لأنهم يرون منذ البداية إبطال التناقض العدائي بين المصالح الجماعية والمصالح الفردية ولا يقيمون وزنا للفروق الباقية فعلا في المجتمع الاشتراكي من مخلفات الماضي (٣) .

وعلى خلاف هذا الرأي يذهب "Eberhard Poppe" الى أن الحقوق الأساسية هي حقوق شخصية (٤) . ويرد مع "Role Schüsseler" (٥) على مخالفهم في الرأي بتأكيد وجهة نظرهم فيما يتعلق بطبيعة هذه الحقوق وهي أنها حقوق شخصية ، تأسيسا على الاعتبارات التالية :

١ - أن في اشتراكية الدولة يستمر تناقض حقيقي قائم لا مفر منه بين الأعضاء الحكوميين والمواطنين ، وإن لم يكن من الصعب تجاوزه وتخطيه .

٢ - أن الشروط التي تعمل طبقا لها أجهزة الدولة وبخاصة الوحدات الإقليمية ليست وحيدة النسق بشكل عام .

٣ - أن الظروف المعاشية الفردية تبقى لوقت في النظام الاشتراكي مختلفة الى حد كبير (٦) .

Karl Pola, ZU Lage des Rechts - Staatswissenschaft in ddr, S. 1359. (٢)

G. Haney, das Recht des Bürger und Entwicklung der Sozialistischen Persönlichkeit, S. 1079. (٣)

Haney Oberländer, Sozialistische Staatlichkeit Ohne Bewusstsein?, S. 93. (٤)

Eberhard Poppe, Die Rolle der Arbeitklasse, S. 8. (٥)

Eberhard Proppe & Rolf Schüssler, Grundrechte und Grundpflichten der Bürger, p. 221. (٦)



ولقد أكد "Eberhard Poppe" نظرتة هذه في شرح مشروع دستور ١٩٦٨ لألمانيا الديمقراطية بإشارته الى معرفة جديدة بشأن وجود مستويات مختلفة للمصالح في المجتمع الاشتراكي متطابقة مع تصور ارتباط المصالح بالحقوق الأساسية ، وهذا يعنى أن المصالح في الحقوق الأساسية تحتاج الى الضمان القانوني لحماية المصالح الفردية والمصالح الجماعية المترتبة على الحقوق الأساسية في مواجهة الدولة (٧) .

وهكذا يبدو من وجهة النظر الراجعة التي يتبناها "Eberhard" ورفاقه أنه لا يسلم بهذه الحقوق الشخصية التي لا تؤسس مطالبة للمواطن في مواجهة الدولة أو في مواجهة طرف ثالث .. كما لا يفهم الوضع القانوني الذي ترتبه مثل هذه الحقوق ..

وقد أبدى أحد الخبراء القانونيين في مؤتمر لنظرية الدولة والقانون الدولي أن مضمون الحقوق الأساسية يجب أن يفهم من خلال الفروع القانونية المختلفة . فالمواطن يمكن أن يصنع من حقه الأساسي مطالبة محددة سارية المفعول ، يستخدمها في مواجهة أي اعتداء غير قانوني يقع على شخصه .. ومعنى هذا أن الحقوق الأساسية الاشتراكية يمكن أن ترتب مطالبة في مواجهة الدولة (٨) .

وقد انتقد البعض هذا الاتجاه تأسيسا على أن الحقوق الأساسية في ألمانيا الديمقراطية ليست حقوقا شخصية ، باعتبار أن في نظام المجتمع والدولة الاشتراكي لا ينظر الى الفرد - كما هو في دولة الطبقات - وقد وضع في مواجهة الدولة ، ولكن ينظر اليه كعنصر في دولة مجتمع منظم ذلك أن المصالح الجماعية والفردية تعتبر متطابقة ، وعلى هذا تسقط الافتراضات التي يمكن أن يتحدث عنها تحت عنوان الحقوق الشخصية (٩) .

ولكن هذا الرأي يقوم في تأسيسه على اعتبارات لم تتحقق بعد ، خاصة وأن التطور الجديد في تصور الحقوق الأساسية لا ينفي وجود تناقض حقيقي بين الأعضاء الحكوميين والمواطنين (١٠) .

Eberhard Poppe, der Verfassungsentwurf, p. 538.

(٧)

Ulrich, Krüger, Eberhard Poppe, Bürgerliche Grundrechte und Sozialistische Persönlichkeitsrechte, S. 1932.

(٨)

Gerhard Haney, op. cit., p. 1359.

(٩)

— Karl Polo, op. cit., p. 1079.

Eberhard, Rolf Schüsseler, op. cit., p. 221.

(١٠)

ولكن اذا سلمنا بوجهة النظر القائلة بأن الحقوق الأساسية الاشتراكية حقوق عامة شخصية فهل يمكن عمليا أن تتحقق الحماية القانونية والتي تمثل جوهر التطور الذي أصاب القاعدة القانونية .

ان المادة التاسعة عشر من دستور ألمانيا الديمقراطية ( ١٩٦٨ ) لم تعالج سوى ضمانات عامة وكذلك فان المادة ٨٦ حينما تشير الى أن المجتمع الاشتراكي والسلطة للشعب العامل والنظام الخاص بالقانون والدولة ، يقومون بضمانات أساسية لمراقبة وتحقيق الدستور بروح العدالة والمساواة والاخوة الانسانية ، فانها لا تفعل شيئا كذلك سوى ما تنشئه من الشروط المفترضة لممارسة الحقوق الأساسية ولكنها لا تقدم ما يجب أن يكون في حالة الاعتداء على حق من الحقوق الأساسية الاشتراكية (١١) . ان هذه المواد لم تتناول بيان الضمانات القانونية التي ينظمها الدستور لحماية الأفراد عند الاعتداء على حق من حقوقهم الأساسية .

ويشير "Eberhard Poppe" الى أن المادة التاسعة ف١ ، ٢ من دستور ألمانيا الديمقراطية لسنة ١٩٦٨ (١٢) تتضمن تكليف الدستور بضمان الشرعية الاشتراكية والضمانة القانونية . . . ولكن تبقى هذه الضمانة كما ورد بصدد نوعية الدولة الاشتراكية ضمانات عامة . . . وفي هذه الضمانة لا يوجد شيء جديد بشأن حماية الأفراد المشار إليها آنفا . . .

ويواصل "Poppe" تأصيله لهذه الحماية بنجاح ، فيقرر أنه بجانب الضمانات العامة تكون الحقوق الأساسية مزودة بنفس الضمانات المشار إليها في الدستور كضمانات خاصة . . . فيستطيع كل مواطن عند الاضرار بحقوقه أن يطالب بحماية قانونية حكومية أو شعبية ، كما يستطيع أن يطالب العضو الحكومي المختص بشكل الزامي بمساعدته في استعادة أو ضمان الحق الأساسي المعتدى عليه . . . ويحيل بصدد هذه الحماية الى المادة ٣٠ فقرة ثالثة، وبهذا يرى "Poppe" توافق جوهر الحماية القانونية للحقوق الأساسية الاشتراكية (١٣) . ولكن "Ernst Forsthoff" يعترض على هذا التكييف ولا يسلم بمفهوم الحق العام الشخصي ، تأسيسا على أنه اذا كان هذا الحق غير

(١١) «Siegfried» المرجع السابق ، ص ٥٠٠ .  
(١٢) Eberhard Poppe, Der Rolle Der Arbeitsklasse, op. cit., p. 15.  
(١٣) «Poppe» المرجع السابق ، ص ١٦ وما بعدها .

قابل للتقاضى فكيف يمكن القول أنه حق عام شخص وهو يفتقد الشرط الأول لقبول الدعوى والذي تتميز به الحقوق بشكل عام (٤١) .

ففى الأنظمة الاشتراكية لا يوجد قضاء دستوري "Verfassungsgerichtsbarkeit" ذلك أن مجلس الدولة يفسر القانون والدستور بشكل ملزم اذا لم يكن ذلك قد حدث من خلال مجلس الشعب نفسه (١٥) . كما لا يوجد قضاء إدارى (١٦) "Verwaltungsgerichtsbarkeit" فهل تستطيع محاكم ألمانيا الديمقراطية اذا أمكن اعتبارها أعضاء فى تنظيم الدولة فى حالة اعتداءات على الحقوق الأساسية أن تضمن حماية قانونية تحول الحقوق الأساسية الاشتراكية الى حقوق شخصية « عامة » بالمعنى التقليدى .

أن Siegfried يجب بالنفى على أساس أن المحاكم فى ألمانيا الديمقراطية عنصر من عناصر سلطة الدولة الاشتراكية الموحدة ، وتتحدد مع عضو السلطة العليا - طبقاً لمبدأ وحدة السلطة - بشكل غير قابل للانفصال ، ومن ثم لا يمكن أن تكون عضواً مزوداً بكل وسائل الاستقلال ، ويغيب بالتالى فى ظل هذا التنظيم جوهر الحق الشخصى العام (١٧) .

وهذه النتيجة يؤكدتها "Dietrich Müller" ولكنها تستخلص من مقدمة أخرى مختلفة تماماً ، حيث أنه يرى أن الحقوق الأساسية الاشتراكية لا يمكن اعتبارها كحقوق شخصية عامة بالمعنى التقليدى ، لجزمية الحقوق الأساسية (١٨) .

ولكن اذا اعتبرت الحماية القانونية غير كافية لأن تعطى الحقوق الأساسية الاشتراكية خصائص الحقوق الشخصية العامة بالمعنى التقليدى فان الحقوق الأساسية الاشتراكية - بكل تأكيد - أكثر من انعكاس للنظام القانونى الموضوعى كما ذهب الى ذلك مجلس الدولة فى ألمانيا الديمقراطية فى منشوره الصادر فى تاريخ ٢٠/١١/١٩٦٩ (١٩) . حيث يرى أنه لا يمكن

Ernst Forsthoff, op. cit., p. 18.

Art. Abs. 3 (S. Erl. 3 zu Art. 71, 12 zu Art! 103).

S. Erl. 2 ZU Art. 15, 1 ZU Art. 92.

Siegfried, op. cit., p. 503.

Siegried, op. cit., p. 503.

Staatsratserlass Vom 20. 11. 1969.

(١٤)

(١٥)

(١٦)

(١٧)

(١٨)

(١٩).

تجاهل الامكانيات الواردة في المواد ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٥ من الدستور ،  
فهذه الضمانات وان كانت أقل فاعلية فانه لا يمكن نفي الضمانة القانونية  
بكل سهولة وبدون تفكير . ذلك انه يوجد في هذا النظام مطالبات للفرد حتى  
ولو كان لا يستطيع رفعها بالطرق القانونية وانما بطرق أخرى كالشكوى  
مثلا .

وعليه فان المركز الاساسى لهذه المطالبات لا يمكن اعتباره فقط مجرد  
انعكاس للنظام القانونى الموضوعى وانما يعنى بالضرورة شيئا أكثر من ذلك،  
بمنحه الفرد مركزا قانونيا محميا بهذه الصورة والتي يمكن مزاولتها عند  
الاعتداء عليه أو الاضرار به من عضو محدد(٢٠) .

نخلص من هذا أن النظرية القانونية الاشتراكية تنظر الى الحقوق  
الاساسية جميعها بأكثر من مجرد انعكاس للنظام القانونى الموضوعى ، وان  
لم يتوافر لها خصائص الحقوق العامة الشخصية بالمفهوم التقليدى فهي تنشئ  
للفرد مركزا فى دولة وفى مجتمع يمكنانه منذ البداية فى حالة اعتداء على  
حقه أو اضرار به ان يستعيد ذاتيا دون اجحاف بالمقدمة المنطقية وهى أنه  
لا يوجد تناحر بين الدولة والمجتمع والفرد . ولأن هذه المقدمة يجب أن تسرى  
كمبدأ فهي تنشئ مجالا لتصور أنه فى حالات عرضية ومخلفات الماضى من  
علاقات حقيقية للأفراد فانه حماية للأفراد فى مواجهة وحدات الدولة يجب  
ضمان هذه العلاقات وان كان هذا المركز لا يكون حقا شخصيا عاما بالمعنى  
التقليدى ، ذلك أن المواطن لا يستطيع بداءة اكتساب قوة سارية لحق أساسى  
يمكن أن يكون من خلالها عضوا مزودا بكل خصائص الاستقلال كما هو الحال  
فى الأنظمة القانونية التى تقوم على افتراض مبدئى بوجود تناقض بين الدولة  
والفرد .



## الفصل الرابع

### تكييف حق الضمان الاجتماعى فى النظام الدستورى المصرى

لم ينل حق الضمان الاجتماعى اهتمام الفقه المصرى ، بالرغم من النص عليه فى أكثر من مادة فى دساتير ما بعد الثورة (١) ٠٠ ولم تكن هناك الا دراسات محدودة جدا وردت بصدد التعريف بالحقوق الاجتماعية الجديدة بصورة عامة .

ولما كان حق الضمان الاجتماعى يمثل قوام الحقوق الاجتماعية وأهمها فانه يمكن التعرف على وجهة نظر الفقه المصرى فى التكييف الدستورى لحق الضمان الاجتماعى ، والتي يراها الباحث فى مجملها امتدادا للفقه الغربى وأثرا من آثاره ٠٠

فلقد ذهب أستاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد حين تعرضه لبيان طبيعة نصوص مواد الباب الثانى والثالث من دستور ١٩٥٦ ان المادة ٢١ من الدستور لا تحوى نصا قانونيا لأنها لا تضع الفرد فى مركز قانونى يستطيع أن يحتج به ازاء الأحكام ، وأنه مالم يصدر البرلمان القوانين اللازمة وتدير المال الضرورى فان الأفراد لا يستطيعون المطالبة بشيء (٢) ٠٠

والقول بأن هذه المادة لا تحوى نصا قانونيا لا نوافق أستاذنا عليه ، فالرأى الراجح فى الفقه والذي يؤيده أستاذنا هو اضعاف القوة القانونية الملزمة المتساوية لكافة النصوص الدستورية سواء كانت واردة فى المقدمة أو فى صلب الدستور ، ويبقى فقط بالنسبة للأولى التمييز بين نصوصها من حيث امكانية التنفيذ فتعتبر قانونية ، أو غير قابلة للتنفيذ فتعتبر توجيهية ٠٠ اذا كان ذلك كذلك فمن باب أولى أن يكون هذا الحكم للنصوص الواردة فى صلب الدستور نفسه كما فى النص المشار اليه ٠٠

---

(١) راجع المواد ٤ ، ١٨ ، ٢١ ، ٥٦ من دستور ١٩٥٦ ، والمواد ٦ ، ٩ ، ٢٠ ، ٢١ ، ٤٢ من دستور ١٩٦٤ ، والمواد ٧ ، ٨ ، ١٠ ، ١٣ ، ١٦ ، ١٧ من دستور (١٩٧١) .  
(٢) الدكتور مصطفى أبو زيد ، القانون الدستورى بند ٢٠٣ ص ١٦٢ .



وحتى لو سلمنا جدلا باحتياج مثل هذا النص الى اصدار قوانين عادية ، فانها لا تعدو الا أن تكون داخلية في نطاق التنظيم المخول للمشرع وأى ابطاء غير عادى من شأنه اهدار الحماية الاجتماعية أو انقاصها يعد انحرافا فى استعمال سلطة تقديرية حولها الدستور للمشرع هى سلطة تنظيم الحق العام (٣) . . . فالتنظيم اذا كان ضروريا فى معظم الحالات وأنه هو الذى يعطى الحقوق والحريات ملامحها الحقيقية أو الواقعية ، فان تقدير التنظيم يتوقف على التأكد من أن هذا التنظيم لا يمكن أن يكون سببا أو وسيلة لاهدار الحرية أو الحق (٤) . .

أما مسألة تدبير المال الضرورى (٥) . . فنعترض عليه بدليل من صنع أستاذنا نفسه حين اعترض على وجهة نظر الأستاذ « مارسيل بريلو » بصدد القيمة القانونية لمقدمة الدستور بقوله : « انه حتى لو سلمنا بضعف أو انعدام الجزاء المترتب على انتهاك أى قاعدة دستورية فان هذا لا ينفى عن القاعدة طبيعتها ولا يحرمها صفتها كقاعدة قانونية ملزمة (٦) . .

ودليلنا الذى نسوقه هو أننا لو سلمنا جدلا بضرورة تدبير المال اللازم حتى يمكن الوفاء بهذه الحقوق فان العجز عن تدبير هذا المال لو حدث فعلا لا ينفى عن القاعدة القانونية طبيعتها الملزمة .

ويزى البعض أن مثل الحقوق الاجتماعية حقوق غير محددة المضمون ، ويرتبون على هذه المقدمة نتيجتين :

**الأولى :** انه حتى تطالب الدولة بالوفاء بهذا الالتزام فانه يلزم أن نتبين مضمون الالتزام وهو غير محدد .

**الثانية :** كما أنه يلزم أن تكون الدولة قادرة على الوفاء بالالتزام ، وحتى تكون الدولة قادرة على الوفاء بهذه الالتزامات التى يرتبها مثل حق الضمان الاجتماعى ، فانه يجب أن يتوافر لديها المال الكافى (٧) . .

---

(٣) السنهورى ، مخالفة التشريع للدستور . مجلة مجلس الدولة ، السنة الثالثة يناير

١٩٥٢ ص ١ - ١١٦ .

(٤) عصفور ، المرجع السابق ، ص ٥٩ .

(٥) هذه الحجة قد أثارها تقريبا كل من تعرض للحقوق الاجتماعية من الباحثين المصريين

وقد تناولنا مناقشتها عند التعرض للحقوق الأساسية الاجتماعية .

(٦) الدكتور مصطفى أبو زيد ، المرجع والموضع السابقين .

(٧) الدكتور ثروت بدوى ، المرجع السابق ، ص ٣٩٧ و ٣٩٨ .

ولا اعتراض لدينا فيما يتعلق بصعوبة الوفاء اذا كان الالتزام موضوع الحق الاجتماعى غير محدد المضمون ، ولكن اعتراضنا يبقى قائما فى اطلاق هذه الصفة على جميع الحقوق الاجتماعية ، فمن هذه الحقوق مانشأ أصلا فى نظام وضعى وواقعى قبل تقريره فى نصوص الدساتير وعلى الأخص حق الضمان الاجتماعى ، فهل يقال ان مثل هذا الحق غير محدد المضمون .

حقيقة قد تختلف مستويات هذا الحق من بلد الى آخر ، وهذا أمر طبيعى ، ولكنه فى جميع الأحوال يتحدد هذا الحق — حتى فى غياب التشريعات العادية — بمستوى المعيشة ومستوى الأجور فى كل بلد من البلدان .

أما من حيث تعليق الوفاء بالالتزام على التحقق من قدرة الدولة المالية فانا نتساءل عن الذى يتحقق من هذه القدرة . . . وهل على القاضى فى كل حالة تعرض عليه أن يتحقق من قدرة الدولة المالية ؟ أليست الدولة بأجهزتها التنفيذية المختلفة أقدر على هذا الأمر من الامكانيات الفردية على مستوى الفقه والقضاء ؟ وهل يصعب حسن الظن بالدولة — وهى الآن صانعة الحياة الاجتماعية والاقتصادية — والتسليم بأن تقرير الدولة بهذه الحقوق دليل على امكانياتها وقدرتها على الوفاء بهذا الالتزام .

وفى مجال ضرورة تحديد الحقوق الاجتماعية نجد رأيا آخر قال به أحد الباحثين وهو أن هذا التحديد لا تقدم عليه الدولة الا اذا قويت امكانياتها المادية ومواردها المالية ، وأن التنظيمات التشريعية للحقوق الاجتماعية ، غير مستقرة ، وأن هذه الحقوق لا يمكن أن تلقى الايفاء الحقيقى الا اذا امتد التنظيم القانونى الى نواحي الحياة الاجتماعية والاقتصادية كافة لاقرار الحقوق الاجتماعية فى مجموعها (٨) .

والحقيقة أننى لا أرى علاقة بين تحديد هذه الحقوق — وهو عمل تشريعى بحث وليس عملا اقتصاديا — وبين توافر الامكانيات المادية والمالية لأنهما أمران مختلفان تماما ، وانما الذى يرتبط بالامكانيات المادية والمالية هو مستوى هذه الحقوق سعة وضيقا ، أفقيا ورأسيا ، من حيث المنافع والمزايا التى ترتبها هذه الحقوق للمتفعين بها وقد تتوافر الامكانيات المادية ولا يتحدد المضمون تحديدا دقيقا . .

---

(٨) الدكتور نعيم عطية ، المرجع السابق ، ص ٥٦٢ .

ومن حيث أن تشريعات الحقوق الاجتماعية التنظيمية تتسم نسبيا بعدم الاستقرار ، فذلك يرجع الى أن هذه الحقوق في مجموعها ترتب منافع للأفراد ، ولما كانت هذه المنافع مرتبطة بنطاق الحاجات الأساسية ، ومستوى المعيشة ، والحياة العامة للمجتمع ، فإن هذه المنافع مستظل متغيرة بتغير احتياجات الفرد التي تحقق تأمينه ضد المخاطر الاجتماعية والاقتصادية ، وما نراه اليوم كماليا قد يصبح بحكم التطور - غذا - ضروريا تقتضيه حاجيات الأفراد ويعجزون عن تدبيره وتلتزم الدولة بالوفاء به .. هذا من ناحية .. ومن ناحية أخرى فإن هذه المنافع ترتب عبئا على الدولة ، وتختلف امكانيات كل دولة عن الأخرى ، بل قد تختلف امكانيات نفس الدولة من فترة لأخرى فتقدر على تحقيق ما كانت تضيق به من المنافع من قبل .. وعلى ذلك فإن مستوى هذه المنافع يظل خاضعا لهذه المتغيرات وهي مسألة لا تأثير لها على موضوع استقرار الحق وثباته أو مضمونه وأساسه .

وأما ان تلك الحقوق لا تلقى الايفاء الحقيقي الا اذا امتد التنظيم القانوني الى نواحي الحياة الاجتماعية والاقتصادية كافة لاقرار الحقوق الاجتماعية في مجموعها ، فقول يحتاج الى اعادة الصياغة ذلك أن الايفاء الحقيقي لحق ما من الحقوق الاجتماعية قد يتحقق دون أن يمتد التنظيم القانوني الى شتى نواحي الحياة الاجتماعية والاقتصادية مرة واحدة ، واذا كان لي أن أعيد صياغة المسألة ، فانه يمكن القول بأن هذه الحقوق لا تلقى الايفاء الكلي .. ذلك أنه لا يلزم ان تتقرر الحقوق الاجتماعية كلها مرة واحدة .. فبحكم تكوين هذه الحقوق والآثار المادية التي ترتبها على عاتق الدولة ، فانه على الأخيرة ان تلاثم دوما بين امكانياتها المادية وما يمكن تحقيقه من هذه الحقوق .

وعلى سبيل المثال فان تقرير معونة البطالة لا يستدعى بالضرورة تنظيم جديد لعلاقة العامل ورب العمل ، لأن نظام التأمين الاجتماعي هو الذي يواجه حالة البطالة ، وقد يواجهها بظروفها الحالية وعلاقاتها القائمة كما في المجتمعات الغربية .

واذا كنا قد انتهينا الى أن هذه الحقوق ترتبط بشكل أساسي بامكانيات الدولة ومستواها المالي فانه لا يلزم أن تتقرر الحقوق الاجتماعية كلها مرة واحدة والا كان مآلها - حقيقة - عدم الايفاء وكما يقولون : « ما لا يدرك كله لا يترك كله » فاذا كانت ظروف الدولة لا تسمح لها بالوفاء بكافة الحقوق الاجتماعية ، فعليها أن تلزم نفسها بما يتلاءم وامكانياتها وتقرره في دستورها

وتنظمة في تشريعاتها حتى تكون متطابقة مع أهدافها وعاملة على احترام  
دستورها وتشريعاتها .. وتبدأ بطبيعة الحال بما هو حيوى وضرورى للجماعة  
ويلزم للمحافظة على كيانها وتقدمها . فعلى سبيل المثال : اذا كانت الدولة  
لا تستطيع الوفاء بالرعاية الصحية والتعليم العالى معا لجميع المواطنين فانه  
بدلا من التراخى حتى تتم لديها القدرة على الوفاء بهما معا ، فان الرعاية  
الصحية اوجب وألزم .. وكبدأ عام فانا نستطيع القول أن الحقوق  
الاجتماعية المرتبطة أصلا بحماية الوجود الانسانى كالرعاية الصحية والاعانات  
المالية عند عدم القدرة على العمل أو عدم توافر العمل ، وبشكل عام كل ما  
من شأنه ضمان الحاجات الأساسية لأفراد الشعب يأتى فى المقدمة حتى  
يتيسر للدولة الوفاء بالتزاماتها الأساسية بحماية حق الحياة لكل مواطن  
بمعناه الايجابى ، وبغير ذلك تفقد الدولة تبرير وجودها وقيامها وتصبح غير  
ذات معنى فى حياة الناس .. فمن الثابت أن المريض لا يستطيع أن ينتج ،  
فحق العمل بالنسبة له لغو وحق التعليم بالنسبة له هراء وكذلك الجائع  
لا يستطيع أن يهتم بالأمور الترفيهية ، فالمسارح ودور اللهو والترفيه بالنسبة  
له احتقار وامتهان .

وأساس آخر فى تأييد وجهة نظرنا قد يغيب كثيرا عن يكون خارج  
نطاق العمل الميدانى للخدمات الاجتماعية وهو مبدأ التدرج فى التشريع  
والتنظيم .

فاذا سلمنا بأنه لا يجوز النص على حقوق اجتماعية الا اذا كانت  
الامكانيات المادية والفنية على مستوى الوفاء بها ، ولما كان تنظيم الوفاء بهذه  
الحقوق يتطلب تنظيما دقيقا على مستوى مسئولية الأداء وتحقيق الغرض فان  
هذا التنظيم يحتاج الى :

١ - وجود تجربة سابقة تمدنا بالبيانات الاحصائية الدقيقة والتي  
يمكن بها تحديد جوانب المشروع الشامل وعلى الأخص من حيث الموارد  
والأعباء ..

٢ - تدبير الامكانيات المادية ، وتوفير الطاقات البشرية المدربة والتي  
تتوافر لديها خبرة سابقة تساهم فى ادارة المشروع ..

٣ - امكانية معالجة الثغرات التى تظهر من التطبيق العملى ، اذ يمكن  
سد الثغرات بسهولة كلما كان التطبيق محصورا وفى حدود ضيقة ..



وهذا الاتجاه الذى ذهبنا اليه نجد له تأييد فى تقرير « بيفرديج » ، فلقد كانت اتجاهات « بيفرديج » فى مجال فروع الضمان الاجتماعى اتجاهات شاملة فطبقا لوجهة نظره أنه ما دامت الحروب تزيل جميع القيود فالفرصة سانحة للقيام بالتجارب فى ميادين جديدة ، اذ يجب الاستفادة من فترات الثورات فى تاريخ الانسانية ، لا عن طريق الاصلاح الجزئى ، بل بالقيام باصلاحات شاملة ، ويجب أن يكون تنظيم التأمين الاجتماعى جزءا من السياسة العامة للمتقدم الاجتماعى ، لأنه اذا كان التأمين الاجتماعى بضمانه دخلا لكل شخص يعتبر حربا على العوز ، فما العوز الا واحدا من خمس عقبات هائلة تقف فى سبيل اعادة التنظيم ، ولعله أقلها خطرا ، أما العقبات الأخرى فهى المرض والجهل والقذارة والكسل ..

وينتهى « بيفرديج » الى أن مشروع الضمان الاجتماعى جزء من السياسة العامة الاجتماعية الواسعة النطاق ، ولكن يمكن تنفيذه الآن دون انتظار تنفيذ هذه السياسة كلها (٩) .

نخلص من هذا أن الفقه المصرى ينكر على مثل هذا الحق أن يكون حقا عاما شخصا ، وأن النصوص الدستورية المتعلقة به ليست الا نصوصا ترجيحية ، لا يتوافر لها الأثر المباشر ولا يترتب عليها المطالبة القضائية وهو ما أوضحناه فى مقدمة هذا الفصل من أن اتجاه الفقه المصرى ليس الا صدى لما ذهب اليه الفقه الغربى ..



## الفصل الخامس

### رأينا الخاص في التكييف الدستوري لحق الضمان الاجتماعي

ان الحماية القانونية للحقوق الأساسية في النظام القانوني لألمانيا الشرقية متواضعة ولا يصل مستواها الى الحماية القانونية المكفولة بطريق الدعوى أمام المحاكم المزودة بكل وسائل الاستقلال ، ذلك أن هذه الحماية تفتقر الى الدفاع عنها أمام المحاكم عن طريق الدعوى ، ولا يتصور في النظام الاشتراكي اقامة دعوى في مواجهة الدولة ، علاوة على مبدأ عدم استقلال المحاكم عن الجهة الحاكمة . ولكن الحماية القانونية بشأن حق الضمان الاجتماعي قد تكون كافية من الناحية الواقعية اذا أخذنا في اعتبارنا أن حق انضمام الاجتماعي في النظام الاشتراكي من الحقوق الأساسية الجازمة على حد تعبير الفقهاء الاشتراكيين ، حيث يعتبر التبرير الأساسي لوجود النظام السياسي ككل ويمثل في الوقت نفسه مضمون وهدف المجتمع (١) . . . ، فاذا أضفنا الى هذه الضمانة القانونية المتواضعة ، الضمانات السياسية والأيدولوجية والاقتصادية أدركنا - بحق - مدى كفاءة هذه الحماية في تحقيق أغراضها . . .

وعلى عكس الحال في النظام القانوني الغربي ، فانه اذا كانت تتوفر الحماية القانونية أمام المحاكم المزودة بكل وسائل الاستقلال للحقوق الأساسية التقليدية فان الفقه الغربي قد أنكر على حق الضمان الاجتماعي تمتعه بهذه الحماية . . .

واذا كانت فكرة الحماية القانونية تمثل جوهر التطور الذي أصاب نظرية الحقوق العامة ، حيث لم تعد هذه الحقوق محصورة في النطاق السياسي وانما انتقلت الى نطاق الحماية القانونية حيث أصبحت حقوقاً قانونية محددة يمكن المطالبة بها . . . فان القول بوجود حق عام لا تتوفر له الحماية القانونية تصور خاطيء في مفهوم الدولة القانونية الحديثة . . .

---

(١) أنظر تفصيل ذلك ص ١٠١ وما بعدها من هذا المؤلف .

وفضلا عن ذلك فإن مكانة الدستور من التنظيم القانوني وتنزيهه  
المشرع الدستوري عن اللغو واحترام ارادة الشعب التي تعبر نصوص الدستور  
عنها ، يجعلنا نرفض وجهة النظر القائلة بأن هذه النصوص الدستورية تتضمن  
قاعدة توجيهية لاحقا قانونيا ، حيث لا موجب للتأويل كما أشرنا ولأن المشرع  
كان يستطيع التعبير عن هذا الاتجاه بشكل بسيط وصريح اذا كان يبتغيه  
ويستهدفه ..

ويؤيد وجهة نظرنا هذه ماورد في المذكرة التفسيرية لدستور دولة  
الكويت في بيان مضمون المادة ٤١ بشأن حق العمل حيث ورد بها أن هذه  
المادة لا تعنى حق كل فرد في الزام الدولة بأن توفر له عملا ، والا تعرضت  
للمسئولية وذلك لأن التزام الدولة بهذا الخصوص محدد بإمكانياتها ، ولذلك  
قلت العبارة الأخيرة من المادة : « وتقوم الدولة على توفيره للمواطنين » ولم  
تقل « وتوفر الدولة العمل للمواطنين » (٢) .. ومعنى ذلك أن لجنة واضعي  
الدستور الكويتي على اتفاق بتوافر الالتزام في حالة الصياغة الأخيرة ودون  
تعليق ذلك الالتزام على أسباب أخرى خارجية .

واذا كان الفقه على اتفاق بأن النصوص التي تتضمن مبادئ عامة  
فلسفية أو أساسية أو علمية تحوى قاعدة توجيهية وليس حقا دستوريا  
أصليا ، فإنه لا يمكن القول بأن النصوص الدستورية بشأن حق الضمان  
الاجتماعي تأخذ نفس الحكم ، ذلك لأن التأمينات الاجتماعية والمساعدات العامة  
مسميات عرفتتها المجتمعات الانسانية من خلال الأنظمة الوضعية ، أي أنها  
كأنظمة واقعية سابقة في وجودها على وجوه هذه النصوص الدستورية ، فكيف  
يمكن اعتبارها من المبادئ العامة الفلسفية أو السياسية .

واذا كانت هذه الحقوق المختلفة التي يحتويها اصطلاح الضمان  
الاجتماعي تحتاج كـبعض الحقوق والحريات التقليدية الى التنظيم بموجب  
قانون عادي فهذا لا يجعل نصوصها تأخذ حكم القواعد التوجيهية  
كذلك ..

فهذه النصوص حين ترتب هذه الحقوق للأفراد ترتب في الوقت نفسه  
على المشرع التزاما بالتنظيم القريب من خلال القوانين العادية أو اللوائح  
الادارية .. ذلك أن حق الضمان الاجتماعي وهو يقرر حماية أمام تقلبات

---

(٢) د . عبد الفتاح حسن : ملحق مبادئ النظام الدستوري في الكويت .

الحياة أو يعمل فقط على الوفاء بالضرورات فانه لا يمكن أن ينظر اليه كتراخيص ممارسة ، وانما امكانية التمتع بهذه الحقوق وتلك المزايا بشكل حقيقى ..

وبناء على كل ما تقدم عرضه من تحليل وتعليق لكل الحجج والأدلة فى الفقه الغربى والاشتراكى ، ولكل الأسباب التى أبديناها والأسانيد التى قدمناها نذهب الى القول بأن حق الضمان الاجتماعى بما يحتويه من حقوق ومنافع حق عام شخصى بكل ما يدل عليه هذا الاصطلاح فى مفهوم الدولة القانونية الحديثة .. مع التحفظ بوجوب توافر الوضوح فى صياغة النصوص التى تقرر هذه الحقوق ، واذا لم يتوافر الوصف المحدد من خلال تنظيم صدره المشرع ، فانه يمكن الرجوع الى التشريعات العادية لتحديد هذا الوصف، فاذا لم يتوافر فيها جدلا فانه يمكن الرجوع الى قواعد القانون الدولى بشأن حق الانسان .. وذلك كله مالم يتضمن النص تضييقا أو توسعة لنطاق الحق ومداه ..

وقد يتشكك البعض فى اتجاهنا هذا أمام الادعاء الذى يقول به الفقه الغربى ، من أن التسليم بالقوة القانونية الملزمة للنصوص الدستورية المتعلقة بالحقوق والحريات التقليدية وكذلك التسليم بالحماية القانونية الكاملة لهذه الحقوق راجع الى طبيعة هذه الحقوق ذاتها واختلافها عن الحقوق الاجتماعية الجديدة ..

ولكن التاريخ الدستورى الألمانى يكشف لنا أن طبيعة هذه الحقوق والحريات التقليدية كانت موضع خلاف كذلك بين الفقهاء الألمان فى القرن التاسع عشر ، حيث كان يرى جانب من الفقه أن الحقوق العامة عبارة عن منحة من السلطة "Staatliche Konzessionen" وأن هذه الحقوق ليست سوى انعكاسات للتنظيم القانونى العام "Reflexe des öffentlichen recht" وبالتالى يتعذر أن تكون بأى حال من الأحوال حقوقا عامة شخصية (٣) ..

ولكن اتجاه الدولة القانونية الحديثة الذى حملة "G. Jellineck" والذى يقوم فى اعتبار الحقوق الأساسية حقوقا عامة شخصية "Subjektive Offentliche Rechte" وتمثل مطالبات "Ansprüche" حقيقة تحيط

---

(٣) انظر ص ٩٥ وما بعدها من هذا المراتب .

بالدولة وليست مجرد منح أو عطاءات ، كانت له الغلبة بحكم واقعيتها وملاءمتها للتطور المعاصر (٤) . .

فالتطور القانوني للحق العام الشخصي يقوم بكل تأكيد في امكانية المطالبة بتنفيذه عن طريق المطالبة أو الدعوى عند الاقتضاء بعد أن أصبح المركز القانوني والحماية القانونية لهذا المركز كلاهما عنصر من عناصر الحق العام الشخصي . .

فالحق العام الشخصي المكفول الحماية بطريق الدعوى أمام المحاكم المزودة بكل وسائل الاستقلال ، يمثل جوهر التطور الذي أصاب نظرية الحقوق والحريات العامة ، والقول بوجود حق عام شخصي لا يمكن تنفيذه بطريق الدعوى تصور مرفوض من وجهة نظر الدولة الحديثة (٥) . .

ويتميز حق الضمان الاجتماعي عن غيره من الحقوق الاجتماعية بإمكانية التنفيذ بواسطة الدعوى القضائية في مواجهة الدولة حيث أنه يترجم في جميع الأحوال الى قيمة مادية يحكم بها أو بتعويض عنها ، وهذا على خلاف حق التعليم مثلا فإنه لا يمكن إلزام الدولة قبل انشاء المدارس .

وفي هذا الاتجاه كان رأى "Hermann Von Mangoldt" من أن الحقوق التقليدية قد تطورت الى مجموعة خاصة جديدة هي الحقوق الاجتماعية الاشتراكية "Stotus socialis positivus" وهي ما يطلق عليها بالحقوق الأساسية الاجتماعية أو الحقوق الاجتماعية والتي تتجسد في حق الضمان الاجتماعي بتأمين الحد الأدنى للمعيشة من خلال المساعدات العامة أو التأمينات الاجتماعية (٦) . .

وفي ندوة الأمم المتحدة عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية بوارسو ١٩٦٧ أكد الجميع على أن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية أصبحت تمثل موقعا في مجموعة المبادئ والقواعد القانونية ذات الطابع العالمي أو الداخلي - كما أن الواقع العالمي الراهن وهو بصدد العلاقة بين الحقوق السياسية والمدنية من ناحية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية من ناحية أخرى لا يستدعى

(٤) أنظر ص ٩٧ وما بعدها من هذا المؤلف .

(٥) أنظر «Ernst Forsthoff» المجمع السابق ، ص ١٧٨ وما بعدها .

(٦) «Hermann von Mangoldt» المراجع السابق ، ص ٥٩ .

اعطاء أولوية خاصة لواحد من هذه الحقوق دون الآخر فهي كلها حقوق ترتبط ببعضها مكونة فيما بينها وحدة متماسكة لا تنفصل ولأن كرامة الانسان تصل الى أعلى مراتبها وتسمو الى أعلى المستويات حين تتحقق في ذات الوقت تلك الحقوق الاقتصادية والاجتماعية(٧) . .

وأخيرا فان الدارس للنصوص الدستورية في النظام المصرى يجد أن المشرع فى أكثر من مادة قد عبر فى المواد المتعلقة بالرعاية الصحية والاعانة المالية بلفظ « الحق » ومؤدى ذلك أن يكون لصاحبه الحق فى المطالبة به ، كما يرتب فى الوقت نفسه على الطرف الآخر التزاما بالأداء أو التعويض .

---

(٧) راجع ذلك بالتفصيل بمجلة المحاماة ، العدد الخامس ، السنة الخمسين ، ص ٩٢ وما بعدها .





# الباب الثاني

## حق الضمان الاجتماعي في الشريعة الإسلامية

حين يعرض الباحث مقارنة للنظام الإسلامي بالأنظمة الوضعية في مجال الضمان الاجتماعي ، فإنه لا يسعى بذلك لكي يجد للإسلام المشابه والموافقات مع أي نظام وضعي قديم أو حديث . لأنه يعرف مقدما أن للإسلام نظريته الأساسية وتصوره الخاص وأنه نظام قائم بذاته ، مستقل بفكرته ، منفرد بوسائله . وإنما يريد الباحث بذلك عرض نظرية الإسلام وهديه في مجال الضمان الاجتماعي ، ليهتدى بها المصلحون والمشرعون في تطوير أنظمة الضمان الاجتماعي ، إذا أرادوا لها الفاعلية والواقعية ، ولا حاجة بهم إلى استيراد المبادئ والنظريات من التشريعات الأجنبية التي قد تتعارض مع عقيدتنا ونظام حياتنا . .

فالإسلام يقدم حولا مستقلة لمشكلات الإنسانية يستمدّها من تصوره الخاص ، ومن منهجه الذاتي ، ومن أسسه الأصيلة ومن وسائله المتميزة (١) . . فللإسلام نظريته الخاصة إلى الحياة وإلى الإنسان وإلى المال ، وإلى الفرد ، وإلى المجتمع تخالف في مجموعها نظرة المذاهب الأخرى ليبرالية كانت أو ماركسية (٢) .

وللنظام الإسلامي كذلك تفوقه الظاهر على الأنظمة الوضعية لما تتوافر له من المزايا التي لا نجدها في تشريع من التشريعات . .

فالحقوق الاجتماعية – على سبيل المثال – في النظام الإسلامي حقوق أصيلة ، تستند على مبادئ أساسية ، تدخل في صلب شريعته وتعد من أركانه الأساسية ومبانيه ، وليست كما هو الحال في الأنظمة الليبرالية مجرد

---

(١) المرحوم الأستاذ / سيد قطب ، العدالة الاجتماعية في الإسلام ص ٩٧ .

(٢) الدكتور يوسف القرضاوي ، مشكلة الفقر وكيف عالجها الإسلام ص ٧ .

« اضافات » تخالف في حقيقتها مبادئ النظام الفلسفية ، ولا يراد بها الا نوع من أنواع المضاربة السياسية ، ومكافحة المبادئ الماركسية (٣) .

وقد يتشكك البعض في قدرة النظام الاسلامي لمواجهة مشاكل العصر وخاصة الاقتصادية منها وكذا امكان تحقيق الضمان الاجتماعي بصورته المثالية التي عرفتها البشرية من خلال تطبيق النظام الاسلامي بعدالته ومثاليته في مراحله الأولى بدعوى أن الفترة التي طبق فيها الاسلام بهذه الصورة المثالية قصيرة لا يمكن الاعتماد بها كدليل على امكان تطبيق نظامه ثانية في عصرنا الحاضر ومشاكلنا الاجتماعية والاقتصادية مختلفة ومتنوعة . وهي دعوى مردودة لافتقارها الى الدليل . واذا كان من الثابت أن النظام الاسلامي قد عرفته البشرية في واقع الحياة والناس بعدالته ومثاليته وكماله وشموله مهما قيل في قصر المدة وطولها ، فان هذا دليل قاطع على أنه نظام قابل للتطبيق وأنه لا يعتمد على عناصر خيالية أو مستحيلة ، بل ان تحقيقه في زماننا هذا يمكن بصورة أسهل وأيسر مما كانت عليه في العصر الأول بحكم مسيرة التطور الاجتماعي (٤) .

ونضيف حقيقة أخرى لا يختلف فيها اثنان ، وهي أن النظام الاسلامي بعدالته ومثاليته وكماله وشموله قد عرف طريقه الى التطبيق في خلافة عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه . وهي فترة تأتي بعد مرحلة دخل على الاسلام فساد كبير وتحول خلالها الى ملك عضوض ولم يكن ينزل على عمر رضي الله عنه وحيا ، بل لقد كان عمر رضي الله عنه نفسه يخشى - حين ولي الخلافة - ألا يجد له على الحق معيناً (٥) .

ولكن عمر جعل الناس على شريعة من الحق فعرفوها ، فرد المظالم وأحيا الكتاب ، والسنة ، وسار بالعدل ، ورفض الدنيا ، وزهد فيها ، وتجرد لاهياء أمر الله عز وجل . وكان هذا السلوك تطبيقاً عملياً لمنهج خامس الخلفاء الراشدين الذي أعلنه على الناس حين ولي الخلافة « أيها الناس انه ليس بعد نبيكم نبي ، وليس بعد الكتاب الذي أنزل عليه كتاب ، فما أحل الله على لسان نبيه فهو حلال الى يوم القيامة ، وما حرم على لسان نبيه فهو حرام

(٣) أنظر في ذلك ص ١١٣ من هذا المؤلف .

(٤) راجع في ذلك بالتفصيل ، الاسلام والمثالية في كتاب شبهات حول الاسلام لمحمد قطب

ص ٢١٦ - ٢٢٦ .

(٥) سيرة عمر بن عبد العزيز على ما رواه الامام مالك - تحقيق احمد عبيد ، ص ٧ .

الى يوم القيامة ، الا أنى لست بقاض وانما منفذ لله ، ولست بمبتدع ولكنى متبع ، ألا انه ليس لأحد أن يطاع فى معصيته الله عز وجل ، لست بخيركم وإنما أنا رجل منكم(٦) .

وإذا كانت الأدوات والوسائل التى استعان بها عمر لم تتغير وموجودة بين أيدينا وإذا استطاع عمر رضى الله عنه بهذه الأدوات وتلك الوسائل أن يمحو الفقر والفاقة ، وأن يحقق عصرا من الرخاء والرفاهية ، تزهو به الإنسانية ، ويسمو به التشريع الإسلامى - كنظام من صنع العليم الخبير - على غيره من التشريعات الوضعية بتنزهاه عن تصورات البشر القاصرة وعن أهوائهم التى تؤثر حتما فى تقديرهم للأمور وحكمهم على الأشياء(٧) . . . فانه بهذه الأدوات والوسائل يمكن أن يتحقق فى أى مجتمع اسلامى ما تحقق فى عصر عمر . .

وقد يقال ما للإسلام وأنظمة الضمان الاجتماعى - كما يبدو - من بدع انقرن العشرين ؟ ولكن الحقيقة خلاف ذلك تماما ، حيث كان ذلك النظام مطبقا على أوسع نطاق فى زمن الدولة الإسلامية قبل أن تعرف تطبيقاته المعاصرة بقرون عديدة ، وقبل أن تظهر الثورة الصناعية مدى الحاجة اليه(٨) .

ولقد كان عمر بن الخطاب هو الذى أسس أول ادارة حكومية للضمان عام ٢٠ من الهجرة وأطلق عليها اسم « الديوان » لتقوم بمهمة احصاء السكان فى فترات منتظمة وعلى أساس هذه الاحصائيات كانت تدفع رواتب لليتامى وكل من لا يستطيع إعالة نفسه بسبب الشيخوخة أو المرض ، وكذلك المعونة المالية المنتظمة للأطفال منذ مولدهم حتى بلوغهم سن الرشد . . . ويعبر عمر عن هدف خطته وغايتها من العدل الاجتماعى بقوله « والله لئن بقيت لياتين الراعى فى جبل صنعاء حظه من هذا المال وهو فى مكانه(٩) » أى دون مطالبة أو رفع دعوى .

وفضلا عن ذلك فإن عمر رضى الله عنه بما عرف عنه من حرص على معرفة حقائق الأشياء ، ذهب الى اجراء تجربة على ثلاثين شخصا بقصد معرفته

(٦) سيرة عمر بن عبد العزيز ، المرجع السابق ، ص ٤٠ وما بعدها .

(٧) الأستاذ سيد الأهل ، الخليفة الزاهد ، ص ٢٢٢ .

(٨) الأستاذ محمد أسد ، منهاج الإسلام فى الحكم ، ترجمة دار العلم للملايين ،

ص ١٦٠ .

(٩) طبقات ابن سعد ، الجزء الثالث ، ص ٢١٣ - ٢١٧ .

الحد الأدنى لحاجة الفرد العادي من الطعام وبعد انتهاء التجربة أصدر أمرا برفع المعونة لكل رجل أو امرأة في البلاد على ضوء ما كشفت عنه التجربة (١٠) . . وهو أسلوب من أحدث الأساليب التي تنتهجها الأنظمة المعاصرة باسم الدراسات الاجتماعية لظروف الحياة ومستويات المعيشة (١١) .

وأخيرا فان دراسة حق الضمان الاجتماعي في الشريعة الإسلامية في ضوء الخطة التي سلكتها بشأن الأنظمة الوضعية تقتضي منا أن نعرض الأسس الفلسفية للحق وماهيته ونطاقه ، ثم تكييف هذا الحق . . وقد آثرنا عرض النظرية الإسلامية مستقلة عن الأنظمة الوضعية حتى يتيسر إبراز تفوقها وتميزها على غيرها من الأنظمة الوضعية . .

وعلى ذلك تقسم هذا الباب الى الفصول التالية :

#### الفصل الأول :

ماهية حق الضمان الاجتماعي ونطاقه .

#### الفصل الثاني :

الأصول الفلسفية التي يقوم عليها حق الضمان الاجتماعي .

#### الفصل الثالث :

الوصف القانوني للنصوص الشرعية المتعلقة بحق الضمان الاجتماعي .

#### الفصل الرابع :

تكييف حق الضمان الاجتماعي في الشريعة الإسلامية .

---

(١٠) طبقات ابن سعد ، المرجع السابق ، ص ٢١٩ - ٢٢٠ .

(١١) د. فريد يفرج ، الترجمة العربية ، مجلة الشؤون الاجتماعية ، عدد يونيو ١٩٤٣ ،



# الفصل الأول

## ماهية حق الضمان الاجتماعي ونطاقه

ان دراستنا لماهية هذا الحق تقتضى منا أن نتناول باديء ذي بدء تعريف حق الضمان الاجتماعي وبيان ما اذا كان هذا التعبير قد عرفتة التشريعية الاسلامية أو كان مرادفا لتعبيرات أخرى عرفها الفقه الاسلامي المعاصر على الأقل .

ثم بعد ذلك نبين نطاق الضمان الاجتماعي من حيث المنافع والأشخاص وأخيرا تمويل هذا الضمان .

وعلى ذلك تقسم هذا الفصل الى المباحث التالية :

### المبحث الأول :

تعريف حق الضمان الاجتماعي في الفقه الاسلامي .

### المبحث الثاني :

نطاق الضمان الاجتماعي .

### المبحث الثالث :

تمويل الضمان الاجتماعي .

## المبحث الأول

### تعريف حق الضمان الاجتماعي في الفقه الاسلامي

لم يعرف الفقه الاسلامي في القديم تعبير «الضمان الاجتماعي» وبالتالي فاننا لا نجد هذا المسمى في كتب الفقهاء القدامى أو أبحاثهم ولكن منافع الضمان الاجتماعي المعاصرة كانت تبحث تحت «مصارف الزكاة» حيث كانت الزكاة جمعا - وتوزيعا - التزاما يلتزم به ولي الأمر طبقا للكتاب والسنة .

ولكن الفقه الاسلامي المعاصر عرف تعبيرين حديثين هما التكافل الاجتماعي والتكافل المعاشي ، وهذا يدعونا الى تفصيل كل منها لبيان مواطن الاتفاق أو الاختلاف مع تعبير الضمان الاجتماعي الحديث .

#### أولا : مدلول التكافل الاجتماعي :

يقصد بالتكافل الاجتماعي في معناه اللفظي أن يكون آحاد الشعب في كفالة جماعتهم وأن يكون كل قادر أو ذي سلطان كفيلا غيره في مجتمعه بالخير ، وأن تكون كل القوى الانسانية في المجتمع متلاقية في المحافظة على مصالح الآحاد ودفع الأضرار عنهم وعن البناء الاجتماعي .

والتكافل الاجتماعي في مفزاه ومؤداه أن يكون على كل فرد واجبات نحو المجتمع يجب عليه أداؤها ، وأن يكون للفرد حقوق في هذا المجتمع يجب على القوامين عليه الوفاء بها من غير تقصير ولا اهمال بما يدفع الضرر عن الضعفاء والمحتاجين ويسد خلل العاجزين<sup>(١)</sup> .

وتعبر التكافل الاجتماعي في النظرية الاسلامية اوسع معنى وأكثر محتوى من تعبير الضمان الاجتماعي المتعارف عليه في الأنظمة الحديثة . حيث أن الأخير في اوسع صورته المعاصرة يقتصر على مجرد ضمان النواحي المادية ، بكفالة المجتمع لأفراده الوسائل المعاشية من الطعام واللباس والدواء ، أما التكافل الاجتماعي في النظرية الاسلامية فانه يشمل النواحي المادية

---

(١) المرحوم الشيخ أبو زهرة ، محاضرات في المجتمع الاسلامي لمعهد الدراسات ، ص ٥ .

المشار إليها في تعبير الضمان الاجتماعي الحديث وغيرها من النواحي الأدبية والعلمية والسياسية والدفاعية والجنائية والأخلاقية والاقتصادية والعبادية والحضارية (٢) .

وهذا النطاق الواسع لمفهوم التكافل الاجتماعي في الاسلام تقتضيه الضرورات الخمس التي جاء الشرع — على حد تعبير الفقهاء — لتحقيقها . وهي : حفظ الدين ، والنفس ، والنسل ، والمال ، والعقل (٣) .

وفي نطاق هذه الضرورات تتقرر الحقوق وتتحدد الواجبات في تنظيم التكافل الاسلامي فكل ما يتضمن حفظ هذه الأصول الخمسة فهو مصلحة ، وكل ما يفوت هذه الأصول فهو مفسدة ، ودفعها مصلحة على حد تعبير الامام الغزالي رحمه الله .

واذا كان الاسلام قد قرر لكل مواطن حق التمتع بهذه الحقوق الخمسة كحقوق أساسية لا تتحقق كرامة الفرد بدونها فانه نظر الى الذين تحول ظروف الحياة بينهم وبين التمتع بها لأسباب خارجة عن ارادتهم كالشيخوخة والمرضى والعجز والوفاة ، فقرر مسئولية الجماعة عن تحقيقها لهم (٤) ، على أساس أن أفراد المجتمع الاسلامي بحكم تشكيله وتكوينه وحدة واحدة تتضامن في مواجهة الأعباء العامة وتتعاون فيما بينها على تحقيق كل ما يحقق الخير لأعضائها ، وتتساند كذلك أمام الأزمات والخطوب ككيان واحد يستهدف بالدرجة الأولى حماية أفراد من الضياع والهوان (٥) .

وهكذا كانت فكرة التكافل الاجتماعي في النظرية الاسلامية ليست مقصورة على المطالب الغذائية أو الكسائية أو ماشابها فحسب ، بل كانت شاملة للحقوق الخمسة التي أشرنا إليها ، وبذلك جاءت شاملة لكل نواحي الحياة المادية والمعنوية (٦) .

---

(٢) انظر في تفصيل ذلك ، الدكتور السباعي ، اشتراكية الاسلام ، ص ١٩٢

— ٢٣٤ —

(٣) الامام الغزالي ، المستصفى ، جزء أول ، ص ٢٧٨ .

(٤) انظر في تفصيل هذه الحقوق ، الدكتور مصطفى السباعي ، المرجع السابق ، من

ص ٦٣ حتى ١٨٨ .

(٥) الدكتور مصطفى عبد الواحد ، المجتمع الاسلامي ، ص ١٤٠ .

(٦) الدكتور السباعي ، المرجع السابق ، ص ١٩١ .

## ثانيا : مدلول التكافل المعاشي :

أما التكافل المعاشي فيضيق نسبيا نطاقه . . ذلك أنه إذا كانت فكرة التكافل الاجتماعي في الاسلام قد جاءت شاملة للحقوق الخمسة الأساسية التي أشرنا اليها فتحيط بكل نواحي الحياة المادية والمعنوية فان التكافل المعاشي يعني تأمين الحياة المعاشية بما يكفل تمتع الفرد فعلا بحقوقه وحرياته وتحريره من كل ألوان الخوف . « فشعور الخوف على الحياة أو الخوف على الدخل أو الخوف على الوضع الاجتماعي يغض من احساس الفرد بنفسه وقد يدعوه الى قبول الذل والى التنازل عن كثير من كرامته وكثير من حقوقه (٧) وهذا أمر ترفضه الشريعة الاسلامية ولا تسمح بوقوعه .

فتعبر التكافل المعاشي (٨) « يعني ضمان (٩) الدولة لمستوى المعيشة المناسب لكل أفراد المجتمع بما في ذلك الرعاية الصحية والاعانة المادية في حالات المرض والعجز والشيخوخة والوفاة وكذلك البطالة .

وإذا كانت منافع التكافل المعاشي تتماثل من حيث النوع من منافع الضمان الاجتماعي في صورتها المعاصرة وانها تستند دون خلاف - كما هو حادث في التشريعات الوضعية - الى مسئولية الجماعة وهي الخصيصة الأساسية التي أقصنا عليها تعريفنا لحق الضمان الاجتماعي (١٠) فاننا نؤثر اطلاق تعبير « الضمان الاجتماعي » على تعبير « التكافل المعاشي » لذيوع الأول وتيسير المقارنة .

---

(٧) المرحوم الأستاذ سيد قطب ، المرجع السابق ، ص ٤١ .

(٨) راجع في تفصيل ذلك : المرحوم الأستاذ مصطفى السباعي ، المرجع السابق ،

ص ٢٠٤ .

(٩) راجع في معنى الضمان والكفالة ، بحث المرحوم الدكتور عيسى عبيد ، المقدم الى

مؤتمر الفقه الاسلامي بمدينة الرياض ١٣٩٦ هـ - ١٩٧٦ م عن « العقود الشرعية » ص ٩١، ٩٢ .

(١٠) انظر ص ٢٠٨ من هذا المؤلف .

## **المبحث الثانى**

### **نطاق الضمان الاجتماعى**

يقصد بنطاق الضمان الاجتماعى تحديد المنافع والمزايا التى يقررها هذا النظام وكذلك المستفيدين بهذه المنافع وتلك المزايا .  
ونتناول كلا منها فى مطلب خاص :

#### **المطلب الأول :**

نطاق الضمان الاجتماعى من حيث المنافع .

#### **المطلب الثانى :**

نطاق الضمان الاجتماعى من حيث الأشخاص .



## المطلب الأول

### نطاق الضمان الاجتماعي من حيث المنافع

نظام الضمان الاجتماعي في الشريعة الإسلامية ، نظام - بلغة العصر - وحيد النسق ، بمعنى أنه لا يعرف التفرقة بين الرعاية والإعانة الدائمة أو المؤقتة فهو يتضمن الوفاء بالإعانات المادية والرعاية الطبية والمساعدات العارضة أو المؤقتة .

ولما كانت منافع الضمان إما إعانات دائمة دورية ، وإما إعانات عارضة أو مؤقتة ينتهي الوفاء بها بمجرد أدائها مرة واحدة أو بضع مرات فإن طبيعة كل منهما تختلف عن الأخرى مما يستوجب دراسة كل منهما على حدة .

### أولاً : الرعاية والإعانة الدائمة

تتحقق الرعاية الدائمة من خلال ضمان حد الكفاية لكل مواطن في التشريع الإسلامي ، ولكن نطاق هذا الضمان ومداه يشكل أهم قضايا الفقه الإسلامي المعاصر في ضوء المتغيرات الحديثة سواء كانت على الصعيد الاجتماعي أو الاقتصادي ، لغياب الأصول الإسلامية عن الممارسة التطبيقية منذ زمن بعيد .

وهذا الأمر يدعونا إلى استعراض المذاهب المختلفة ، ثم تحديد النطاق الذي يلائم واقعنا ويحقق مصلحة الفرد والجماعة ولا يتعارض مع أية قاعدة كلية من قواعد الشريعة الإسلامية ، فإن الشريعة - كما يقول ابن القيم - مبناه وأساسها قائم على الحكمة والمصلحة<sup>(١)</sup> .

### ١ - نطاق الضمان :

يرى ابن حزم أن الدولة ملتزمة بضمان الحاجات الأساسية لكل فرد ، وتمثل الحاجات الأساسية - طبقاً لوجهة نظره - في المأكل والملبس

(١) ابن القيم ، إعلام الموقعين ، ج ٣ ص ١ .

والملبس والمسكن • وعلى حد تعبيره « يقام لهم بما يأكلون من القوت الذي لا بد منه ، ومن اللباس للصيف والشتاء بمثل ذلك ، وبمسكن يكتفون من المطر والصيف والشمس وعيون المارة » (٢) •

ولقد كانت هذه الحاجات الأساسية الثلاث تمثل ضرورات انجياة الانسانية في عصر ابن حزم ، ومن ثم رأى أنها ضرورية وتمثل الحد الأدنى لمستوى المعيشة الذي لا بد أن يبلغه كل فرد من أفراد الأمة • ولكل عصر رأيه في تقدير أساسيات الحياة، فمما لا شك فيه أن تقدير هذه الحاجات الأساسية متطور تطور الحياة الاجتماعية نفسها فما كان في عصر ابن حزم يعد من الكماليات أصبح اليوم يعد من الضروريات ولا بد أن يدخل في حساب تقدير مستوى الحياة المعاشية الضروري الذي يجب أن يبلغه كل فرد في المجتمع (٣) •

وبشكل عام فإن مستوى المعيشة لا يمكن تحديده بشكل جامد فهو يختلف من عصر الى عصر ، وحتى في نفس العصر فإنه يختلف من مكان الى مكان ، كما أنه - فضلا عن ذلك - يختلف باختلاف ثروات الأمم ومقدار الدخل القومي •

ولقد ذهب رأى معاصر الى أن الجماعة مطالبة بأن تهتبه الحد الأدنى للرفاهية وهو مستوى يزيد على الحاجات الأساسية الضرورية •

وأساس هذا الاتجاه قوله تعالى : « يا بني آدم خذوا زينتكم عند كل مسجد وكلوا واشربوا ولا تسرفوا انه لا يحب المسرفين • قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق قل هي للذين آمنوا في الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة » (٤) فالاسلام طبقا لهذه الآية - يدعو الى الاستمتاع بمباهج الحياة في حدود الحلال للناس جميعا غنيهم وفقيرهم والجماعة مطالبة بأن تهتبه هذا المتاع لأفرادها جميعا حتى تحقق دعوة الله باستمتاع خلقه في الحياة • ودليل آخر يؤكد هذا الرأي يقوم في أن الفقهاء متفقون على أن للفقراء - وهم الذين يملكون مادون نصاب الزكاة - نصيبا يعطونه من الزكاة للتوسعة عليهم في الرزق لا لمجرد الكفاف فهم يملكون الكفاف وزيادة • وعليه

(٢) ابن حزم ، المحلى ج ٦ ص ١٥٦ •

(٣) الدكتور اللبان - المرجع السابق ، ص ٨٤ - ٩٢ •

(٤) سورة الاعراف ، الآية ٣١ ، ٣٢ •

فان الاسلام لا يدعو الى الكفاف وانما يدعو الى الاستمتاع بالحياة وطبيعي  
أن المتاع فوق الكفاف<sup>(٥)</sup> .

### الأدلة الشرعية لنظرية ابن حزم<sup>(٦)</sup> :

يقيم ابن حزم نظريته على أدلة من الكتاب والسنة والآثار الصحيحة :

#### أدلته من القرآن :

قوله تعالى : « وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل » ..  
وقوله تعالى : « وبالوالدين احسانا وبذى القربى واليتامى والمساكين  
والجار ذى القربى والجار الجنب والصاحب بالجنب وابن السبيل »<sup>(٧)</sup> .  
فمن الآيتين السابقتين يستدل ابن حزم على أن الله أوجب حق المساكين  
وابن السبيل وما ملكت اليمين من ذوى القربى وافترض الاحسان الى الابوين  
وذى القربى والمساكين والجار وما ملكت اليمين ، والاحسان يقتضى هذا  
الضمان — كما جاء فى نظريته — ومنعه اساءة بلا شك ، لقوله تعالى « ما سلككم  
فى سقر » قالوا لم نك من المصلين . ولم نك نطعم المسكين ، فقرن تعالى طعام  
المسكين بوجوب الصلاة .

#### ومن السنة :

ماروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من لا يرحم  
الناس لا يرحمه الله »<sup>(٨)</sup> وقوله : « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا  
يسلمه »<sup>(٩)</sup> .

ومن ذلك يرى ابن حزم أن المسلم اذا كان على فضله ورأى أخاه جائعا  
عريان ضائعا فلم يغثه فما رحمه بلا شك ، ومن تركه يجوع ويعرى — وهو  
قادر على طعامه وكسوته — فقد أسلمه .

---

(٥) المرحوم الأستاذ سيد قطب ، المرجع السابق ، ص ١٣٩ ، محمد أسد ، المرجع السابق ،  
ص ١٥٦ .

(٦) انظر ذلك فى المحلى لابن حزم ج ٦ ص ١٥٦ وما بعدها .

(٧) سورة النساء ، الآية ٣٦ .

(٨) متفق عليه ، وفى رواية البخارى « أرحم الله من لا يرحم الناس » .

(٩) رواه البخارى .

كما يروى ابن حزم عن ابي سعيد الخدري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من كان معه فضل ظهر فليعد به على من لا ظهر له ، ومن كان له فضل زاد فليعده على من لا زاد له » . . . قال « فذكر من أصناف المال ما ذكر حتى رأينا أنه لاحق لأحد منا في فضل » (١٠) .

ويستخلص ابن حزم من قول ابي سعيد رضي الله عنه اجماع الصحابة رضوان الله عليهم .

### من الآثار :

وهذا اجماع الذي استخلصه وأشار اليه الامام ابن حزم يجد صداه في عزم عمر رضي الله عنه بعد أن تحقق له وجه المصلحة في إعادة التوزيع « لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لأخذت فضول أموال الأغنياء فقسمتها على فقراء المهاجرين » (١١) .

وقال علي بن ابي طالب رضي الله عنه : « ان الله تعالى فرض على الأغنياء في أموالهم بقدر ما يكفي فقراءهم فان جاعوا أو عروا وجهدوا فبمنع الأغنياء وحق على الله تعالى أن يحاسبهم يوم القيامة ، ويعذبهم عليه » (١٢) .

### ٢ - مدى الضمان :

تنقسم المذاهب الفقهية بصدد مدى الضمان الى قسمين كبيرين : احدهما يذهب الى أن الضمان يتحدد بمدى كفاية العسر والآخر يذهب الى أن الضمان يتحدد بمدى كفاية عام ولكل دليله تفصله فيما بعد . . . وانما نود الإشارة الى فارق هام ودقيق بين مذهب ابن حزم وهذه المذاهب . . . فالأول يقضي بوجوب الضمان في اطار الثروة القومية أما المذاهب الأخرى فتقضي بوجوب الكفاية في اطار ما تجمع من الزكاة لبيت مال المسلمين .

ونعرض كلا منهما على التوالي :

---

(١٠) رواه مسلم .

(١١) رواه ابن حزم .

(١٢) المرحوم الدكتور السباعي ، المرجع السابق ، ص ٢٢١ - ٢٢٣ ، الدكتور القرضاوى

المرجع السابق ، ص ١٣٧ وما بعدها ، الدكتور اللبان ، المرجع السابق ، ص ٨٤ - ٩٢ .

( أ ) مدى الضمان بتحدد بكفاية العمر :

ويرى أصحاب هذا المذهب أن المقصود بحد الكفاية هو كفاية العمر ،  
وبتعبير آخر ، القدر الذى يخرج من الحاجة الى الغنى وتحصل به الكفاية  
على الدوام .

ويقوم دليل هذا المذهب فى حديث قبيصة بن المخارق الهلالى رضى الله  
عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا تحمل المسألة الا لأحد  
ثلاثة : رجل تحمل حمالة فحلت له المسألة حتى يصيبها ثم يمسك ، ورجل  
أصابته جانحة اجتاحت ماله : فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش ،  
أو قال سدادا من عيش ، ورجل أصابته فاقه حتى يقول ثلاثة من ذوى الحجى  
من قومه : لقد أصاب فلانا فاقه فحلت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش -  
أو قال سدادا من عيش - فما سواه من المسألة ياقبيصة فسحت يأكلها  
صاحبها سحتا (١٣) وشاهدهم فى هذا الحديث أن الرسول صلى الله عليه  
وسلم أجاز الطلب حتى يصيب الفرد ما يسد حقه أو يسد حاجته ، وسداد  
الحاجة عندهم ما تحصل به الكفاية على الدوام . وعلى ذلك قالوا فان كان  
عادته الاحتراف أعطى ما يمارس به حرفته أو ما يشتري به آلات حرفته قلت  
قيمة ذلك أم كثرت ويكون قدره بحيث يحصل له من ربحه ما يفي حاجته  
تقريبا ، ويختلف ذلك باختلاف الحرف والبلاد والأزمان والأشخاص فلا  
تستوى كفاية من كانت حرفته بيع الجواهر بمن كانت حرفته الخياطة أو  
التجارة - فان لم يكن محترفا ولا يحسن صنعة ولا تجارة ولا شيئا آخر من  
أنواع التكسب أعطى كفاية العمر الغالب لأمثاله فى بلاده ولا يتقرر بكفاية  
سنة (١٤) :

وهو مذهب الامام الشافعى رضى الله عنه وأصحابه ورواية عن الامام  
أحمد رضى الله عنه اختارها بعض علماء مذهبه (١٥) .

ولنا ملاحظات وتحفظا على هذا الراى :

ان هذا النوع من العطاء لأصحاب الحرف والمهن لا يدخل فى الرعاية  
الدائمة وانما هو من الاعانات العارضة ولذلك فهو لا يمثل ماهية الضمان  
المعاشى وان كان عنصرا من عناصره .

(١٣) رواد مسلم وأبو داود والنسائى .

(١٤) المجموع للنووى ج ٦ ص ١٩٣ - ١٩٥ .

(١٥) الانصاف فى الفقه الحنبلى ، ج ٣ ص ٢٣٨ .



لا تؤيد فكرة نطاق الكفاية بمدى كفاية العمر لعدم توافر الدليل الشرعى ولغياب مصلحة الجماعة . . فنحن لا نرى فى حديث قبيصة دليلا على إعطاء كفاية العمر كله كما ذهب الى ذلك أصحاب هذا المذهب ، فما يسد الحاجة فى وقت معين ، وفى ظروف معينة لا يقوم دليلا على ما يسد الحاجة طول العمر فالظروف متغيرة والأعمار - بيد الله - غير موقوتة ولا محدودة ، فمثل هذا التقدير مبالغ فيه ، ولا يلجأ اليه فى عصر الآلات الحاسبة الا لتقدير المركز المالى لانظمة الضمان الاجتماعى وبيان مدى امكانياتها لمواجهة أعبائها الحالية والمستقبلية .

كما أن تقدير الضمان بكفاية العمر ليس فيه مصلحة الفرد أو الجماعة فلا توجد مصلحة الفرد فى إعطائه قدرا كبيرا من المال مرة واحدة ، وهو عاجز تماما عن استثماره مما يعرضه لتبديد جزء منه صغيرا كان أو كبيرا ويعرضه ثانية للحاجة ، كما انه ليس من مصلحة الجماعة حبس جزء كبير من ثروة البلاد وتعريضه للتبديد جزئيا كان أو كليا مما يلحق ضررا بالانتاج القومى ويفوت على الجماعة اشباع قدر من السلع والخدمات كان يمكن أن توجه لاشباع حاجات الجماعة . والأولى توجيه هذه الاموال الى التنمية الاقتصادية وهو مطلب ضرورى تقتضيه مصلحة الجماعة لتحقيق تقدم المجتمع ورفاهيته، كما انها ضمانة أساسية لتحقيق الضمان الاجتماعى واستمرار فاعليته وبشرط أن تكون هذه المشروعات مستقلة تماما عن غيرها من مشروعات الدولة ولا تخضع الا لمؤسسة الضمان الاجتماعى .

ومثالا واقعيا نسوقه لتأييد هذا الاتجاه ، ولبيان وجه المصلحة . فلقد كان من الملاحظ فى مصر قبل تقرير نظام المعاشات أن الموظفين والعمال عندما تنتهى خدمتهم يحصلون على مكافأة نهاية الخدمة دفعة واحدة وسرعان ما كانت تتبدد هذه المبالغ ويصبح هؤلاء الأفراد فى أشد الحاجة الى المساعدة فى وقت نفدت فيه مدخراتهم ولم يعودوا قادرين على العمل ، مما أوجب التعجيل بإصدار تشريعات المعاشات الدورية حتى يكفل الضمان المناسب عند الشيخوخة أو العجز أو الوفاة ، والانتفاع بمدخرات هذه المعاشات فى تمويل خطط التنمية الاقتصادية فتتيح فرصا جديدة للعمل تواجه زيادة السكان (١٦) .

وأما ما ذهب اليه الدكتور القرضاوى من أن هذا الاتجاه ، يوافق ماذهب اليه عمر فى السياسة الاجتماعية بقوله « اذا اعطيتم فأغنوا » وقوله : « لاكررن

---

(١٦) المذكرة الايضاحية لقرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١٤٣/١٩٦١ .

عليهم الصدقة وان راح على أحدهم مائة من الأبل ، ، فاتجاه لا تؤيده ولا يقوم دليلا على مبدأ كفاية العمر ، فالغنى يتحقق بتوافر نصاب الزكاة ، واما عبارة . مائة من الأبل ، فليست الا صيغة مبالغة يراد بها حث ولاة الأقاليم على علاج الفقر بأية وسيلة كانت . . وكانت الأبل في مقدمة وسائل الانتاج والاستثمار .

### (ب) الضمان يتحدد بكفاية سنة :

ويرى أصحاب هذا المذهب أن الضمان يتحدد بكفاية سنة للفرد ولن يعولهم ، ولا يرون كفاية العمر كأصحاب المذهب السابق ، ولا كفاية أقل من سنة .

وتحديد هذا المدى عندهم يقوم على دليلين (١٧) :

**الأول :** اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم حيث ثبت أنه ادخر لأهله قوت سنة .

**الثاني :** أن الزكاة تجمع حوليا ، وتأتي حصيلتها كل عام جديد ، ونظرا لذلك فإن ارتباط التوزيع بالتجميع أولى .

ويرى جمهور المالكية وجمهور الحنابلة أن كفاية السنة ليس لها حد معلوم لا تتعداه من الدراهم أو الدنانير بل تصرف للمستحقين كفاية سنة بالغة ما بلغت حتى ولو صار به غنيا لأنه حين الدفع اليه كان فقير مستحقا (١٨) .

### ٣ - رأينا الخاص في نطاق ومدى الضمان الاجتماعي :

لا شك أن مذهب المالكية وجمهور الحنابلة وآخرين من الفقهاء بتحديد الضمان بكفاية عام مذهب وسط . ولكن تبقى مع ذلك ملاحظة هامة وهي أنه اذا كانت هذه الحدود وتلك الأساليب تصلح لعصر مضى ، فانها بحكم الواقع لا تصلح لعصرنا الحالي ومتطلبات الحياة الاجتماعية والاقتصادية، وليس ما يحول بيننا وبين الأخذ بالقياس والأسلوب اللذين تتحقق بهما المصلحة ، وليس في ذلك تعارض أو تناقض لقاعدة كلية ، حيث أن الاصول التي أقاموا عليها رأيهم ليست جازمة ، وبيان ذلك مايلي :

(١٧) راجع في تفصيل الدليلين ، الدكتور القرضاوى ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ .

(١٨) شرح الحرشى على متن خليل ، ج ٢ . ص ٢١٥ .

- اذا كان قد أثر عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه ادخر قوت أهله لمدة عام فإن المشهور عن الرسول صلى الله عليه وسلم أنه لم يكن يتوافر في بيته بشكل عام مؤونة شهر أو أسبوع ، بل كان يحدث دائما ألا يتوافر عنده مؤونة يومه . وقصة مراجعة زوجاته صلى الله عليه وسلم له في أمر النفقة بعد أن رآين السعة والرخاء قد سجلها القرآن الكريم في سورة الأحزاب (١٩) لتبقى نورا مضيئا على الطريق لكل من يريد من أولياء الأمور أن يرعى حق الله في رعيته . فلقد اختار النبي صلى الله عليه وسلم له ولأهل بيته معيشة الكفاف لا عجزا عن حياة المتاع ، فقد عاش حتى فتحت له الأرض وكثرت غنائمها وعم فيؤها واغتنى من لم يكن له مال ولا زاد ومع هذا فقد كان يمضي الشهر ولا توقد في بيته نار (٢٠) وتقرر عائشة رضي الله عنها هذه الحقيقة بقولها : « ما شبع آل محمد يومين من خبز البر ، ولقد كنا نمكث الشهر والشهرين لا يوقد في بيتنا نار ، وما كان طعامنا الا التمر والماء ، ولقد توفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وما في بيتنا شيئا يأكله ذو كبد الا كسرة خبز من شعير على رف لي » (٢١) .

وعلى ذلك اذا صح أن الرسول صلى الله عليه وسلم قد ادخر قوت سنة لأهله فانه كان شيئا يعد من قبيل الاستثناء وكما يقول علماء التفسير : ان الاستثناء لا يتوسع في تفسيره ولا يقاس عليه .

- أما من حيث القول بارتباط التوزيع بالتجميع فلا نص فيه ، وانما هو أمر تحدده المصلحة وليس ما يدعوى ضرورة توزيع كل ما تجمع مرة واحدة حتى ولو تعارض ذلك مع المصلحة ، فلولى الأمر أن يتخذ من الوسائل ما يحقق المصلحة العامة ويضمن الوفاء بالضمان المعاشي بشكل دورى ودائم .

والمعيار الذى أراه ملائما لعصرنا وظروفنا الاجتماعية في تحديد الضمان بصورة تتطابق مع التصور الإسلامى لحد الكفاية أجده في عبارات الامام النووى : « المطعم والملبس والسكن وسائر ما لا بد له منه على ما يليق بحاله بغير اسراف ولا افقار لنفس الشخص ولمن هو في نفقته » (٢٢) . وهو تحديد يتسع لجوانب الحياة المعاشية المعاصرة جميعا ويكفله نظام المعاشات الدورية .

(١٩) سورة الأحزاب ، الآيتان ٢٨ ، ٢٩ .

(٢٠) تفسير هذه الآيات في ظلال القرآن للمرحوم سيد قطب .

(٢١) البخارى ومسلم .

(٢٢) المجموع للنووى ج ٦ ص ١٩٠ .

وهذا التحديد الذى قال به النووى قد أضاف قاعدتين هامتين ، الأولى تتعلق بنطاق الضمان ، والثانية تتعلق بمستواه .

فمن حيث نطاق الضمان فإن حد الكفاية ليس مقصورا فقط كما ذهب ابن حزم على المآكل والملبس والمسكن وانما اضاف جديدا بقوله : وسائر مالا بد منه . . وبهذا جعل النووى نطاق الكفاية يتسع لكل محاولة انسانية علمية تجريبية تثبت صلاحيتها وترتضيها الانسانية الراقية لنفسها طالما كانت تعمل على تحقيق الضروريات الخمس . فيدخل على سبيل المثال فيما لا بد للمرء منه فى عصرنا : أن يتيسر له العلاج اذا مرض هو أو أحد أفراد عائلته ولا يترك للمرضى يفتروا ويفتك به ، فهذا قتل للنفس والقاء باليد الى التهلكة . . وفى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « يا عباد الله تداووا فان الذى خلق الداء خلق الدواء » (٢٣) .

وفى الصحيح « المسلم أخو المسلم لا يظلمه ولا يسلمه » واذا ترك المسلم أحدا من أهله أو ترك المجتمع المسلم فردا منه فريسة للمرض دون أن يمدّه بالرعاية الطبية فقد أسلمه وخذله (٢٤) .

ومن حيث مستوى الضمان فقد أشار النووى الى قاعدة هامة وهى نسبية الضمان ، فلم يجعله مستوى موحدا وانما جعله يرتبط بمستوى الفرد نفسه قبل حدوث الواقعة الموجبة للضمان ، وعلى حد تعبيره . . على ما يليق بحالة بغير اسراف ولا افقار لنفس الشخص ولن هو فى نفقته . . وهو تصور يتطابق مع التصور العام لحد الكفاية ، ومبدأ لم تعرفه التشريعات المعاصرة ولم تصل قط الى مستواه . . فهى اما أن تجعل الضمان عند حد الكفاف - وهو مادون حد الكفاية - فى الأنظمة التى تمول من الخزانة العامة، واما أن تجعله عند مستوى تحدده قواعده جامدة ميتة ترتبط بمدد الاشتراك فى التأمين والأجر الذى تسدد على أساسه الاشتراكات دون نظر الى أعبائه الخاصة أو ظروفه الاجتماعية .

#### أهمية مبدأ نسبية الضمان :

يعالج مبدأ نسبية الضمان الذى قال به الامام النووى فى نظرنا قضية من أهم قضايا الضمان الاجتماعى المعاصرة . . فمن الاعتراضات التى تساق

(٢٣) رواه البخارى .

(٢٤) الدكتور القرضاوى ، المرجع السابق ، ص ١١١ .



فى مجال أنظمة الضمان الاجتماعى ، أن فكرة الضمان هذه لكل الناس قد  
تؤدى الى التكاثر والتراخى فى مجال الانتاج طالما كان هناك ضمان عام من  
الدولة ، فيموت بذلك الطموح والدوافع الخلاقة لدى الأفراد ، ولكن حينما  
يتحدد الضمان بمستوى الفرد الذى وصل اليه بجده وكسبه فى الحلال قبل  
تحقق السبب الموجب له فى استحقاق الضمان ، فان كل فرد سيحرص على  
رفع مستواه ، ليؤمن بذلك مستوى معيشته ومعيشة أسرته فى حالة وقوع  
أى حادث يحول بينه وبين التكسب ، خاصة وأن ذلك لا يكلفه تأميناً خاصاً  
أو عبئاً مالياً إضافياً وإنما فقط بذل ما وسعه من الجهد ، وهو يندفع الى  
ذلك آمناً على نفسه وعلى أهله وعلى يومه وعلى غده فماذا يمكن تصوره من القوى  
الخلاقية والقوى المبدعة التى يمكن للانسانية أن تجود بها فى مثل هذا المناخ  
الأمين .

وأما مدة الكفاية فلم يحددها النورى وهو اتجاه شديد يتلائم مع  
طبيعة الحياة وظروف المتغيرات الاجتماعية المعاصرة ، لأن احتمال تغير وجه  
المصلحة فى هذه الأمور طبيعى وتسلم به الشريعة الإسلامية فى الجزئيات  
- دون الكلليات - وإلى هذا يشير الإمام الشاطبى بقوله « انا وجدنا الشارع  
قاصداً لمصالح العباد ، والأحكام العادية - أى المتعلقة بالأمور الدنيوية - تدور  
معه حيثما دار » (٢٥) .

فهذه الأمور محكومة بالمكان والزمان ، فهى قابلة للتغير بحكم البيئة  
من ناحية ، وقابلة للتطور بحكم الزمن من ناحية أخرى ولولا الأمور أن يفصلوا  
قوانينهم بالصورة التى تحقق المصلحة فى حدود الأحكام الشرعية الكلية (٢٦) .  
فإذا كانت مصلحة الفرد تقضى بأن تكون الإعانة فى الحالات الدائمة كالشيخوخة  
والعجز والمرض والبطالة دورية شهرية فان لولى الأمر بحكم ما هو  
منوط به من رعاية مصلحة المجتمع أن يجعلها بهذه الصورة طالما كانت تكفل  
أداء هذه المعونة بشكل قائم ومنتظم وهى الغاية المستهدفة من تشريعات  
الضمان .

وعلى هدى القاعدة السابقة ، وما ذهب اليه الإمام مالك وجماعة من السلف  
والخلف (٢٧) من أنه لا يجب استيعاب الدفع للأصناف الثمانية بل يجوز

(٢٥) الشاطبى ، الموافقات ، ج ٢ ص ٣٠٦ .

(٢٦) صلاح ديبوس ، المرجع السابق ، ص ٧٠ ، المرحوم الشيخ شلتوت ، الإسلام عقيدة  
وشريعة ، ص ٤١٧ .

(٢٧) منهم عمر وابن عباس وخديجة ، وأبو العالية ، وسعيد بن جبير ، وميمون ابن مهران  
وغیره .



الدفع الى واحد منها (٢٨) ، فانتا تؤيد امكانية انشاء مصانع ومنشآت من مال الزكاة تملك للفقراء (٢٩) . وهى فكرة واقعية تلائم العصر ومتطلبات الانتاج الحديث وتساهم - الى حد كبير - فى زيادة الدخل القومى وتحقق بالتالى مزيدا من الرفاهية والخير العام .

وفوق ذلك كله مبررات أخرى توجبها مصلحة الجماعة نوجزها فيما يلى :

- العمل على اتاحة فرصة العمل لكل قادر عليه ، فتساهم هذه المشروعات فى الحد من مشكلة البطالة ، وتخفيف عبء المعونات التى تصرف للعاملين .

- وحتى بالنسبة للعجزة الأصحاء فانه يمكن انشاء مصانع تناسبهم بعد تأهيلهم مهنيا ويتمكنون من المشاركة فى عملية الانتاج فتتحقق لهم وسيلة الكسب ويتحقق معها التخلص من عقدة النقص التى يشعر بها ذو العاهات .

- العمل على رفع مستوى المعيشة بما يتحقق لهؤلاء من الأرباح بالاضافة الى أجورهم التى تتضمن فى ذاتها تغطية الحد الأدنى للرفاهية .

- خلق منافسة متكافئة مع المشروعات الخاصة تحول دائما دون حدوث الاحتكارات والسيطرة الاقتصادية .

- الحفاظ على مستوى الأجور بحيث لا ينزل دون الحد العادل ، ومحاربة الاتجاهات الفردية التى تحرص فقط على تحقيق أكبر قدر من الأرباح .

### ثانيا : الاعانات العارضة

بجانب الرعاية الدائمة التى يقتضى تدبيرها بشكل دائم ومنتظم لأفراد الجماعة الذين تحول ظروفهم دون امكان التكسب لشيخوخة أو عجز دائم كان أو مؤقت فانه توجد كذلك اعانات عارضة فى التنظيم الاسلامى . وهى لا تتحدد مقدما فى قوالب جامدة يصعب الخروج منها ، ولا تحصر فى قوائم

(٢٨) تفسير ابن كثير ، آية انما الصفات ٠٠ ، سورة الأنفال/ ٦٠ .

(٢٩) راجع فى ذلك : الدكتور القرضاوى ، مشكلة الفقر ، ص ١١٠ .

ثابتة لا يمكن الخروج عليها ، ولكن تحكمها قواعد مرنة كطبيعة التشريع الخالد ، فهي كقاعدة عامة تسع كل ألوان المساعدات الاجتماعية التي تظهر من خلال الحياة حاجة الفرد اليها لاصلاح حاله سواء كان ذلك في دينه أو في نفسه أو عقله أو نسله أو ماله .

وهذا تطبيق لأصل من أصول الشريعة الاسلامية اشار اليه الامام ابن القيم بقوله « فالتأمل لشرائع دين الله التي وضعها لعباده ، يجدها لا تخرج عن تحصيل المصالح الخالصة أو الراجعة كما لا تخرج عن تعطيل المفاسد الخالصة أو الراجعة بحسب الامكان » (٣٠) .

ونعرض فيما يلي بعضا من المساعدات الاجتماعية التي تتطابق مع اصول الشريعة الاسلامية وهي على سبيل المثال لا الحصر :

### معونة الزواج :

إذا كانت حاجات الانسان لا تنحصر فقط في الطعام والشراب واللباس ، وتوجد فيه غرائز أخرى تدعوه وتلح عليه في اشباعها وفي مقدمتها غريزة الجنس ، وإذا كان الاسلام لا يصادر هذه الغريزة وانما ينظمها ويضع لها الحدود بما يكفل حماية النشء والمجتمع ، فانه من الطبيعي أن تدخل معونة الزواج لغير القادرين عليه في نطاق الضمان .

ولقد قرر الفقهاء أن من تمام الكفاية ما يأخذه الفقير ليتزوج به إذا لم تكن له زوجة وأحتاج للنكاح (٣١) .

وأهمية هذه المعونة نجدها في تسويتها بمعونة الجهاد في سبيل الله ، كما أشار بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ثلاثة حق على الله عونهم : الغازي في سبيل الله ، والمطالب الذي يريد الاداء ، والناكح الذي يريد العفاف » (٣٢) .

هذا وقد ثبت أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه زوج ابنه عاصي وانفق عليه شهرا من بيت المال (٣٣) .

---

(٣٠) ابن القيم ، مفتاح دار السعادة ، ص ٣٥٠ .

(٣١) رواه أحمد وأصحاب السنن الا أبا داود .

(٣٢) راجع نيل الأوطار للشوكاني ج ٦ ، ص ٣١٦ .

(٣٣) أبو عبيد ، الأموال ، ص ٢٢٧ .

كما كان عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه يأمر من ينادى فى الناس كل يوم : اين المساكين ؟ اين الغارمون ؟ اين الناكحون ؟ اين اليتامى ؟ حتى أغنى كل هؤلاء (٣٤) .

### المعونة الدراسية :

اذا كان الاسلام يجعل طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة . ويحث على تحصيله بكل وسيلة ، وفوق كل ذلك يجعله مناط التفضيل بين الناس بتقرير القرآن الكريم (٣٥) « هل يستوى الذين يعلمون والذين لا يعلمون » مما يجعل الامام الغزالي رحمه الله يذهب الى انقول بأن الحاجة التى يتميز بها الانسان عن سائر البهائم هو العلم (٣٦) .

وليس المقصود بالعلم هو علم الدين وحده ، وانما كما يقول الامام الغزالي رحمه الله « كل علم نافع يحتاج اليه المسلمون فى دنياهم كعلوم الطب والحساب وأصول الصناعات وعلوم السياسة » (٣٧) .

واذا كان الأمر كذلك فحاجة الفرد والجماعة قائمة فى تمكين المتفرغين لطلب العلم من الاستمرار فى الدراسة وتمكينهم من تحصيل العلم ، بتيسير الحصول على الكتب والمراجع اللازمة والأدوات اللازمة للأبحاث لغير القادرين سواء كان ذلك على مستوى فردى أو جماعى .

### تغطية الكوارث والنفقات الاجتماعية :

تقضى أحكام الشريعة الاسلامية بتغطية الكوارث سواء كانت فردية أم جماعية . فكل ما يؤدى بالفرد الى دائرة الحاجة ويخرجه من نطاق الغنى يجب القضاء عليه بمساعدة الفرد فى التغلب على الكارثة وتخطي آثارها الضارة سواء كانت انسانية أو اقتصادية حتى ينهض ثانية للمشاركة فى نشاط

---

(٣٤) ابن كثير . البداية والنهاية ، ص ٢٠٠ .

(٣٥) السباعى ، المرجع السابق ، ص ١٠٧ - ١١٣ .

(٣٦) فالانسان - كما يقول الامام الغزالي - انسان بما هو شريف لأجله ، وليس ذلك بقوة شخصه فان الجمل أقوى منه ، ولا يعظمه فان الفيل أعظم منه ، ولا يشجعه فان السبع أشجع منه ، ولا يأكله فان الثور أوسع منه بطنا ، ولا لأنه يجامع فان أخس الصافير أقوى على السناد منه . . احيا العلوم ، ج ١ ص ٧ .

(٣٧) الامام الغزالي ، المرجع السابق ، ج ١ ص ١٦ .

انتهجتم بما تكون لديه من كفاة ومهارة تضيع على المجتمع بانتهياره  
وتركه فريسة لمخالب الحاجة والعوز .

ومن ذلك فان الاسلام يقضى بسداد الدين عن المدينين طالما كانت هذه  
الديون ومشروعة في أصلها ولا تتعارض مع أصل من أصول الشريعة . وكذلك  
معالجة كل الآثار الضارة التي تنتج عن الكوارث العامة كالفيضانات والزلازل  
والمجاعات وأمثالها ، فان من واجب الدولة أن تسعف المنكوبين لا بالخيام  
والدقيق فحسب ، بل بتمكينهم من الحياة الكريمة التي يحياها سائر  
الناس (٣٨) .

وأساس ذلك ما روى الامام الطبري عن مجاهد في تفسير « الغارمين »  
الوارد ذكرهم في قوله تعالى « إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها  
والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله وابن السبيل » .  
قوله : « من يحرق بيته أو يصيبه السيل فيذهب متاعه ويدان على عياله فهذا  
من الغارمين » (٣٩) .

وقال القرطبي : « ويعطى منها ( أى الصدقات ) من له مال وعليه دين  
محيط به ما يقضى به دينه ، فان لم يكن له مال وعليه دين فهو فقير وغارم  
فيعطى بالوضعين » (٤٠) .

فكل من تنزل به خسارة بسبب جانحة أو حريق أو سيل أو دين في  
غير معصية ، ولو كان لديه مال ولكن الدين محيط به ، وكل من يتعرض  
لاملاق أو فاقة بعد غنى ويسر ، يأخذ من سهم الغارمين أو من بيت المال ما يعوض  
به خسارته ويقضى به دينه ويسد خلته وتذهب به ضائقته ويأمن به على  
مستوى عيشه الذي كان ينعم به قبل ان يتعرض لما تعرض له ، وكذلك كل من  
تحمل دية ليطفىء بها فتنة أو يخبت عداوة ويؤلف بين القلوب فانه يأخذ أيضا  
ولو كان غنيا من سهم الغارمين حتى لا تكون مروءته سببا في املاقه وحتى  
يظل في مستوى كريم من العيش (٤١) .

---

(٣٨) المرحوم الدكتور مصطفى السباعي ، المرجع السابق ، ص ٢١٨ .

(٣٩) تفسير الطبري للآية ٦٠ من سورة التوبة .

(٤٠) تفسير القرطبي للآية السابقة .

(٤١) البحر المحيط ، جزء ٥ ، ص ٦٠ .

وأخيرا فان مصرف «فى سبيل الله» مصرف عام تحدده الظروف فاذا كان منه تجهيز المجاهدين ، فانه يتسع كذلك لعلاج المرضى وتعليم العجزة وتأهيلهم مهنيا ، وسائر ما تتحقق به مصلحة لجماعة المسلمين ، فهو يتسع كمبدأ لكل عمل اجتماعى فى سائر البيئات والظروف (٤٢) .

---

(٤٢) سيد قطب . المرجع السابق ، ص ١٥٠ .



## المطلب الثاني

### نطاق الضمان الاجتماعي من حيث الأشخاص

يختلف نطاق الضمان من حيث الأشخاص في أنظمة الضمان الاجتماعي المعاصرة من بلد لآخر اتساعا وضيقا بحسب الفلسفة السياسية التي يخضع لها نظام الحكم . ولكن الصورة الغالبة للمتفعين بهذه الأنظمة في العصر الحديث تكاد تكون مقصورة على العمال الدائمين ، أما غيرهم من العمال العرضيين فلا تسعهم هذه التشريعات ، فهي وإن اتسعت لهم في مجال حوادث العمل وما ينتج عنها من إصابات فإنها لا تسعهم في حالة البطالة أو الشيخوخة أو العجز الطبيعي .

ولما كانت الأعمال العرضية تزيد كثيرا في البلاد النامية عنها في البلاد الصناعية فإن حجم هذه المشكلة يبدو في البلاد الأولى أكبر بكثير عنه في البلاد الأخيرة . . . ففي البلاد النامية - وبلاد المسلمين تكاد تكون جميعا منها - لا تغطي فئات المحتاجين من أبناء الشعب حيث أن هذه الأنظمة تبدأ بتغطية الفئات القادرة نسبيا وتهمل الفئات المحتاجة بالضرورة<sup>(١)</sup> .

أما الإسلام فإنه على العكس تماما يبدأ بتغطية المحتاجين لشيخوخة أو عجز أيا كانت طبيعة عملهم عرضية كانت أم دائمة ، وكذلك غير القادرين على العمل كالأرامل والأطفال ، ثم بعد ذلك لا يفرق بين صاحب العمل أو العامل وصاحب الحرفة أو التاجر فالكل أمامه سواء ينتفعون بمزايا الضمان المعاشي إذا توافر لديهم شرط الاستحقاق وهو الحاجة إذ يرى من الإجحاف أن يهمل صاحب عمل أو صاحب حرفة أو تاجر إذا ما تعرض لأي ظرف من الظروف يفقد فيه رأسماله أو أدوات صناعته ومهنته .

فالمستحق لمزايا الضمان المعاشي في التصور الإسلامي هو المحتاج الذي لا تتوافر له قدرة على العمل لشيخوخة أو لعجز أو للصغر أو غير ذلك من

---

(١) وإن كنا لا ننكر اتجاها عالميا حديثا بدأ يعلن أن حق الضمان الاجتماعي يجب أن ينمنح به كل المواطنين سواء أكانوا من العمال أو غيرهم كما حدث في نيوزيلاندا والنرويج وأخذ التشريع المصري بالفكرة في حدود ضيقة .

الأسباب الطبيعية التي تحول بينه وبين امكانية القيام بأى عمل .. وكذلك الذى تتوافر له القدرة على العمل والرغبة فيه ولكن لا تتوافر له فرصة العمل .

### الأساس فى تحديد نطاق الأشخاص :

ان أساس الضمان الاجتماعى فى التصور الاسلامى يقوم فى كفاية الحاجات الأساسية أو التأمين ضد الضعف سواء كان ذلك الضعف اقتصاديا يحتاج الى المعونة المادية أو صحيا يحتاج الى الرعاية الطبية .. يوضح ذلك قول الرسول عليه الصلاة والسلام : « لا تعطى الزكاة لغنى ولا لذى مسرة قوى » (٢).

ودليل ذلك من القرآن الكريم ثابت فى قوله تعالى : « انما الصدقات للفقراء والمساكين والغاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفى الرقاب والغارمين وفى سبيل الله وابن السبيل فريضة من الله » (٣) والفقهاء على خلاف فى تعريف «فقير» والمساكين وان كانت المحصلة لا تختلف كثيرا .. فقد ذهب بعضهم الى أن المقصود بالفقير هو المحتاج . والمساكين هو المريض الفقير فقيه صفتان من صفات الحاجة احدهما الفقر والثانية المرض وقال الآخرون عكس ذلك تماما .

والخلاصة التى يتفق الفقهاء عليها أن الحاجة فى الحالتين مبعثها الفقر والمرض وبلغة التأمين الضعف الاقتصادى والضعف الصحى والأول يوجب تأمين الدخل سواء كان سببه الشيخوخة أو البطالة ، أو العجز المؤقت كالمرض أو العجز الدائم . والثانى يوجب تأمين الرعاية الطبية فى حالة المرض . أما العجز الناتج عن صغر السن كالاطفال والشباب الذين لم تتوافر لهم امكانية العمل وتوفى عائلهم فان تأمينه بضمان الدخل المناسب يجد دليلا فى حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم .. « أنا أولى بكل مسلم من نفسه ، من ترك مالا فلو رثته ومن ترك ديناً أو ضياعاً فالى وعلى » (٤) .

### نسبية الحاجة :

إذا كان مستوى الكفاية بالمعيار الذى أخذناه نسبيا ويختلف من شخص

(٢) رواه الحمصة وحسنه الترمذى . ومعنى المرة : القوة ، والقوى : السليم الأعضاء .

(٣) سورة التوبة ، الآية ٦٠

(٤) رواه الشيخان .

الى شخص كما أشار الى ذلك الامام النووى : « وسائر ما لا بد منه على ما يليق بحاله » فان الحاجة تكون نسبية كذلك ، لأن المستوى بالنسبة للفرد ذاته لا يتغير ، بمعنى انه اذا كان ما عنده يقل عن هذا المستوى أصبح ذا حاجة ووجب على الدولة ضمان الفرق ، وزيادة على ذلك فان تحديد الكفاية الذى قال به الامام النووى وأخذنا به فى معيارنا كان تحديدا للكفاية التى بدونها يصبح الفرد فقيرا .

وعلى ذلك فليس الفرد المستحق لهذا الضمان هو - ما تعارف عليه الناس خطأ فى زماننا - المعدم المترب الذى لا يجد شيئا أو لا يملك شيئا وانما يقصد به أيضا ذلك الذى يجد بعض الكفاية ولكنه لا يجد كل ما يكفيه .. وربما يفيد عرض بعض التطبيقات الفقهية لتوضيح هذا المفهوم<sup>(٥)</sup> .

فقد سئل الامام حسن البصرى عن الرجل تكون له الدار والخادم يأخذ من الزكاة ؟ فأجاب بأنه يأخذ ان احتاج ولا حرج عليه<sup>(٦)</sup> .

وسئل الامام أحمد فى الرجل : اذا كان له عقار يستغله أو ضيعة تساوى عشرة آلاف درهم أو أقل من ذلك أو أكثر ولكنها لا تقيمه - أى لا تقوم بكفايته - فقال : يأخذ من الزكاة<sup>(٧)</sup> .

وقال الشافعية : اذا كان له عقار وينقص دخله عن كفايته فهو فقير أو مسكين فيعطى من الزكاة تمام كفايته ولا يكلف بيعه<sup>(٨)</sup> .

وقال المالكية : يجوز دفع الزكاة لمن يملك نصابا أو أكثر لكثرة عياله ولو كان له الخادم والدار التى تناسبه<sup>(٩)</sup> .

وقال الحنفية : لا بأس بأن يعطى من الزكاة من له مسكن وما يتأث به فى منزله وخادم وفرس وسلاح وثياب البدن وكتب العلم ان كان من أهله . واستدلوا بما روى عن الحسن البصرى أنه قال : « كانوا يعطون من الزكاة

(٥) نقلا من مشكلة الفقر للأستاذ الدكتور القرضاوى ، ص ٩٩ ، ١٠٠ .

(٦) الأموال لأبى عبيد ، ص ٥٥٦ .

(٧) المغنى مع الشرح الكبير ، ج ٢ ص ٥٢٥ .

(٨) المجموع للنووى ، ج ٦ ص ١٩٢ .

(٩) شرح الحرثى وحاشية العدوى على متن خليل ، ج ٢ ص ٢١٥ .

لمن يملك عشرة آلاف درهم من الفرس والسلاح والخادم والدار ، وقوله كانوا كناية عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك لأن هذه الأشياء من الحوائج الضرورية اللازمة للإنسان (١٠) .

وكان عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه يقول لرجاله فى الأنصار : « اقضوا عن الغارمين . فكتب اليه بعضهم : انا نجد للرجل مسكنا ، وخادما ، وفرسا ، وأثاثا . فكتب اليهم عمر رضى الله عنه : نعم ، فاقضوا عنه فانه غارم » (١١) .

### معاملة الأجانب :

تختلف نظرة الشريعة عن غيرها من التشريعات الوضعية من حيث تحديد معنى الأجنبى . . فالتشريعات الوضعية تعتبر كل فرد من غير جنسيتها أجنبيا ولا تسوى عادة بين الوطنى والأجنبى فى التمتع بكافة الحقوق الأساسية الاجتماعية وهى تضع فى اعتبارها دائما حين تقرر هذه الحقوق للأجانب شرط المعاملة بالمثل .

أما الشريعة وهى دعوة الله الخالدة الى الناس كافة لا تعرف الجنسيات فكل المسلمين اخوة يتساوون فى الحقوق والواجبات فلا فرق بين الباكستانى والهندي والمصرى والألماني والأندونيسى والغاني والسودانى فكلهم مسلمون وكلهم لهم نفس الحقوق المتساوية انما يبقى الأجانب فى نظرها هم غير المسلمين من أهل الذمة، فهل تعترف الشريعة الاسلامية لهم بحق الضمان المعاشى ؟ والاجابة على السؤال لا يكفى لها عرض المبدأ وانما تؤيدها بنماذج من التطبيقات العملية . والمبدأ أن الشريعة الاسلامية تضمن للأجانب - فى مفهومها - كافة الحقوق الاجتماعية أسوة بغيرهم من المسلمين حتى تحقق لهم العيش الكريم فى ظلها فكل فرد فى الدولة الاسلامية - دون تفرقة بسبب الأديان أو الاجناس - له حق الحياة الانسانية الكريمة فى ظل الاسلام وشريعته السمحاء .

ودليل ذلك ثابت فى معاهدة الصلح بين خالد بن الوليد وأهل الحيرة بالعراق وكانوا مسيحيين . . بتقرير احقيتهم - على لسان خالد - فى الضمان الاجتماعى فى عبارة واضحة وبلفظ صريح . . وجعلت لهم ايما شيخ ضعف

(١٠) بدائع الصنائع للكاستانى ، ج ٢ ص ٤٨ .

(١١) أبو عبد الله ، محمد بن عبد الحكم . سيرة عمر بن عبد العزيز - على ما رواه الامام

مالك . ص ٢٣ .



عن العمل أو اصابته آفة من الآفات أو كان غنيا فافتقر وصار أهل دينه يتصدقون عليه ، طرحت عنه جزيته وعيل من بيت مال المسلمين وعياله بدار الاسلام» (١٢) .

واقرار ما سجله خالد في هذه الوثيقة ممن كان معه من الصحابة ، ومن الخليفة الأول أبو بكر الصديق ومن معه من كبار الصحابة ، ولم ينقل انكار أحد منهم لما صنعه خالة بعده كثير من الفقهاء اجماعا (١٣) .

وقد تأكدت الكفالة المعيشية لغير المسلمين في خلافة عمر ، وضارت من بعده سنة يقتدى بها (١٤) . فقد مر يوما بشيخ كبير يسأل الناس - وكان يهوديا - فسأله : ما الذي حملك على هذا ؟ فأجاب : الجزية والسن . فقال عمر : ما أنصفناك أكلنا شبيبتيك حتى اذا كبرت ووهن عظمك أضعناك ثم أمر به وبنظرائه فوضعت عنهم الجزية وفرض لهم في بيت المال ما يكفيهم وعيالهم (١٥) . كما أنه وهو في طريقه الى الشام يقوم مجذومين من النصارى ، فأمر بالانفاق عليهم من بيت المال وان يكون لكل واحد منهم ما يخدمه ويقوم على شئونه (١٦) .

### والخلاصة :

أن الضمان المعاشي في الاسلام لا يعني فقط تأمين الفقراء ومن في حكمهم على أنفسهم وعلى من يعولون في حياتهم وبعد مماتهم ، بكفالة ما يكفيهم من الطعام وكسوة الصيف والشتاء والمسكن الذي يؤويهم ويقيهم عادية البرد والحر على ما ذكره الامام ابن حزم . ولكنه يشمل أيضا تأمين الأفراد على مستواهم المعاشي الذي وصلوا اليه بجدهم في الحلال . . . وكذلك أمن الاسلام كل فرد على ماله من مسكن أو أثاث أو مال في التجارة أو غير التجارة في حالة الغرق والحريق والآفات العارضة ، كما ضمن له كل دين ينفقه في المكارم أو المصلحة العامة وبهذا يمتد نطاق الضمان المعاشي في النظرية الاسلامية ليسع لونا من ألوان التأمين على الحياة والتأمين ضد الحريق . وأخيرا فان هذا الحق لكل أفراد المجتمع لا فرق في ذلك بين الوطني والأجنبي أو المسلم وغير المسلم .

(١٢) المأهدة بنصوا الكايل في الخراج لأبي يوسف ، ص ١٤٤ .

(١٣) الدكتور القرضاوى ، المرجع السابق ، ص ١٢٤ .

(١٤) الأموال لأبي عبيد ، ص ٤٦ .

(١٥) الخراج لأبي يوسف ، ص ١٢٦ .

(١٦) البلاذرى ، فتوح البلدان ، ص ١٢٦ .



## المبحث الثالث

### تمويل الضمان المعاشي

#### مقدمة :

تتنازع تمويل أنظمة الضمان الاجتماعي في العصر الحديث نظريتان :

**أولاهما :** وهي التي تكاد تغطي معظم بلدان العالم وتقوم على تمويل الناظم من اشتراكات يؤديها أصحاب الاعمال والعمال وقد تساهم الدولة بجزء من هذه الاشتراكات يكون عادة في مجموعه نسبة ضئيلة من مجموع هذه الاشتراكات ، والتي تمثل المصدر الأساسي لتغطية نفقات التأمينات الاجتماعية التي تغطي فقط العمال المشتركين في هذه الأنظمة (١) .

وهذه الاشتراكات تحصل عادة بنسبة من متوسط الأجور التي يحصل عليها العمال، وهي نسبة جامدة لا تراعى فيها أية اعتبارات تتعلق بالأعباء العائلية للعمال أو مقتضيات العدالة الاجتماعية فالكل يلتزم بأداء هذه النسبة قل هذا الأجر أو كبر . ويبدو من خلال هذه القاعدة اجحاف بالنسبة لأصحاب الأعمال ، بل وكثيرا ما كان سببا في افلاس كثير من المنشآت التي تعتمد بشكل أساسي على الأعمال اليدوية . ذلك أن مثل هذه المنشآت تكون الأجور فيها نسبة كبيرة تزيد كثيرا على غيرها من المنشآت التي تعتمد بصفة أساسية على الآلات وتكون الأجور فيها نسبة ضئيلة نسبيا وبالتالي - طبقا لهذه القاعدة - تتحمل الأولى نصيبا أكبر من الاشتراكات يفوق قدرتها الفعلية ويزيد كثيرا على ما تتحمله الثانية بالرغم من تفوق القدرة الانتاجية للآخرة وبالتالي زيادة الأرباح .

وكانت تقضى قواعد العدالة الاجتماعية أن تتغير هذه النسب بتغير الأجور نفسها والأعباء العائلية الملقاة على عاتق الأفراد وقيمة الأرباح التي تحققها

---

(١) أما العمال والأفراد الذين لا تسرى عليهم قوانين التأمينات الاجتماعية فتعطيهم أنظمة المساعدات الاجتماعية المراضة جدا والتي تعمل بواسطة الخزانة العامة .

المنشآت .. وهو فى الوقت نفسه تطبيق لمبدأ دستورى مسلم به وتنص عليه الدساتير الحديثة فى مجموعها وهو « المساواة أمام الأعباء العامة » .

**أما الثانية :** فتجعل تمويل هذه الأنظمة من الميزانية العامة شأنها فى ذلك شأن الخدمات العامة التى تقدمها الدولة وهى فكرة تقترب الى حد كبير من التصور الإسلامى وإن اختلفت فى أصولها ونتائجها .

ويتميز الإسلام فى هذا المجال أيضا بتميزه فى غيره ، فيجعل تمويل هذه النفقات جميعها من بيت مال المسلمين .

وفلسفة النظام الإسلامى فى التمويل تقوم على فلسفة الضمان الاجتماعى نفسه ، فغاية الضمان الاجتماعى هى التحرر من الحاجة ، التحرر من الحاجة فى أنظمة التأمينات الاجتماعية يأتى عن وسيلة الادخار الاجبارى فى شكل الاشتراكات التى يؤديها المنتفعون ، ولكن هذه الاشتراكات قد تؤدى بالنسبة لأصحاب الدخول الضئيلة الى ضائقة مالية تدفعهم فى الكثير من الأحيان الى الهروب من هذه الحماية وبعبارة أخرى يمكن القول أنهم بأداء هذه الاشتراكات الاجبارية يصبحون فى حاجة حالية بسبب تأمين حاجة مستقلة .. ولذلك فإن الإسلام بأسلوبه يتفادى مثل هذه الحاجات الحالية ، بل انه يذهب الى أبعد من ذلك بتقريره وجوب سداد الديون المشروعة حتى يتحرر الفرد فعلا من الحاجة فى أى صورة من صورها .

وتعتبر الزكاة المصدر الرئيسى لتمويل الضمان المعاشى فى الإسلام وإن جاز توظيف غيرها فى أموال الأغنياء اذا لم تف الزكاة بالتمويل .

ونتناول كلا من المصدرين فى مطلب خاص .

**المطلب الأول :** المصدر الأساسى ( الزكاة )

**المطلب الثانى :** المصدر الاضافى .

## المطلب الأول

### المصدر الأساسي

#### ( الزكاة )

الزكاة ركن من أركان الاسلام الخمسة وهي حق الله المعلوم في مال المسلم تقتضيه الدولة منه اذا بلغ النصاب وحال عليه الحال (١) . وتجب في الأموال النقدية وفي عروض التجارة وفي الزرع والثمار وغيرها (٢) .

واذا كان ما تجب فيه الزكاة موضع خلاف بين الفقهاء ، فانهم يجمعون على أن ما ورد به حديث ما تجب فيه الزكاة انما جاء على سبيل المثال ، وليس على سبيل الحصر ، مما يفتح الباب أمامنا لتقصي حكماتها وغايتها ثم نقيم لأنفسنا نظاما يتفق مع أحكامها ويساير مقتضيات مصالحنا المعاصرة (٣) .

والزكاة في مظهرها وجوهرها تعاون اجتماعي يقوم على التكليف والالتزام ومصرفها اجتماعي خالص ويشمل أكثر من أبواب الضمان الاجتماعي الحديث ، ونظامها في الجمع والتوزيع نظام عام ، فولي الأمر هو الذي يجمعها وهو الذي يوزعها على مصارفها وهي نسبة محدودة ويسيرة نسبيا اذا قيست بقيمة ونسب اشتراكات التأمينات الاجتماعية ، ثم هي مفروضة في مال قد استقر مدة عام وفائض عن حاجة صاحبه .

#### مقدار الزكاة :

ويختلف مقدار الزكاة باختلاف مواردها ونبين ذلك بشكل موجز فيما يلي :

---

(١) الدكتور أبو السعود ، خطوط رئيسية في الاقتصاد الاسلامي ، ص ١٥ .  
(٢) لمعرفة الأحكام التفصيلية تراجع كتب : الفقه على المذاهب الأربعة ، فقه السنة للأستاذ محمد سابق ، فقه الزكاة للدكتور القرضاوي .  
(٣) الدكتور أبو السعود ، المرجع السابق ، ص ٦ ، ١٧ .

### ( أ ) الزروع والثمار :

ويجب فيها العشر اذا كانت الأرض تسقى بدون آلة ، ونصف العشر اذا كانت الأرض تسقى بالآلة أو مافى حكمها (٤) .

والقياس فى رأى جمهور الأمة أصل من أصول الشريعة التى أنزلها الله بالحق والعدل ، فلا تفرق بين متماثلين ، كما لا تسوى بين مختلفين .  
وعليه يقاس على الأرض الزراعية فى عصرنا ، العمارات والمصانع ونحوها من رؤوس الأموال التى تدر دخلا .

وتجب الزكاة فى عسل النحل بقدر العشر كما جاءت بذلك الآثار ، وأيدها النظر والاعتبار ، وتقاس عليها المنتجات الحيوانية فى عصرنا كمنتجات دودة القز ومزارع الدواجن وأبقار الألبان ونحوها (٥) .

### ( ب ) النقود وعروض التجارة والثروة الحيوانية :

وتقدر الزكاة بربع العشر أى ٢٥٪ من نقود أو تجارة كل مسلم مالك للنصاب الشرعى اذا كان خاليا من الدين ، وفائضا عن حوائجه الأصلية ، وهى نحو المقدار من الثروة الحيوانية التى تقتنى للدور والنسل كالابل والبقر والغنم بشرط أن تبلغ النصاب وأن ترعى معظم السنة من كلاً مباح ، خلافاً للإمام مالك الذى أوجب الزكاة من الماشية وان كان صاحبها يعلفها العام كله . وقد أوجب بعض الصحابة والتابعين الزكاة فى الخيل وهو مذهب أبى حنيفة .

### ( ج ) المعدن والركاز :

المعدن والركاز هما بمعنى واحد ، وهو المال الذى يوجد تحت الأرض .

وتقدر الزكاة فى الكنوز التى يعثر عليها من آثار القدماء بالخمس ، كذلك فى الثروة المعدنية عند المحققين من الفقهاء وان اختلفوا فى مصرفها ،

---

(٤) راجع تفصيل ذلك نى :

مؤلف الدكتور القرضاوى « فقه الزكاة » ، القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، ج ٧ ،

ص ٩٩ .

(٥) الدكتور يوسف القرضاوى ، مشكلة الفقر ، ص ٧٥ .

فهل تصرف مصرف الزكاة أم في مصالح الدولة العامة كالفىء (٦) .

وقد كان نصاب الزكاة من القلة بما يمكن جمهور الشعب من المساهمة في نفقات التكافل الاجتماعى وعدم قصر التمويل على الأغنياء ذوى الثروات الكبيرة ، فتزيد بذلك حصيلة الزكاة ويؤدى بالتالى الى توسيع نطاق التكافل الاجتماعى وارتفاع مستواه ، فضلا عما تحققه هذه المشاركة من اعتزاز الفرد بإسهامه فى النشاط الاجتماعى (٧) .

ونرى من وراء هذا المبدأ ملامح التضامن والتعاون بين أعضاء الجماعة فى صورته المثالية فمشاركة الغالبية من الشعب فى تمويل الضمان المعاشى وعدم قصرها على الأغنياء يجرى الفرد من عقدة النقص ويزيح عن منافس الضمان المعاشى مظنة الاحسان . . فعند حد الكفاية ستوجد غالبية ان وجب عليها الزكاة فى عام لتوافر حد النصاب ، فقد تستحق الضمان فى العام التالى لعدم توافر هذا الحد والذى تلتزم الدولة بتحقيقه لكل مواطن وبذلك تقوى فعليا من خلال الممارسة حاسة الأخذ والعطاء بين أفراد المجتمع ، وحتى الأغنياء ستوجد عندهم هذه الحاسة طالما كان هناك تسليم بمبدأ نسبية الحاجة فى التصور الإسلامى كما اسلفنا ، فسيوجد بالضرورة من الأغنياء من يتعرض لخسارة كبيرة ولا يكفى دخله فى لحظة ما للوفاء بحاجاته الأساسية فى حدود مستوى معيشته التى يجب ضمانها له ، ولذلك فهو حينما يؤدى الزكاة يشعر أنها ليست مجرد صدقة أو احسان متفضل وانما هى تأمين له ولأن يعولهم بقدر ما هى تأمين لكل فرد فى المجتمع .

وفى هذا تقرير لمعان اجتماعية هامة بغرض حماية شخصية المسلم وكرامته الآدمية التى كرمها الله وفضلها على كثير ممن خلق تفضيلا (٨) .

### طبيعة الزكاة :

ان مصادر وجوب الزكاة عديدة فى الكتاب والسنة والآثار الصحيحة فقد جاء ذكر الزكاة فى نيف وثلاثين آية من كتاب الله ، كما لا يذكر القرآن الصلاة الا ويقرنها غالبا بالزكاة وفى هذا اشعار بأهمية هذا التكافل الاجتماعى وجعله فريضة بين أركان هذا الدين وفرائضه .

(٦) الدكتور القرضاوى ، المرجع السابق ، ص ٧٦ .

(٧) المرحوم الدكتور السباعى ، المرجع السابق ، ص ٢٢٤ .

(٨) المرحوم الشيخ أمين الحولى ، المرجع لسابق ، ص ٤٩ .



## مصادر الوجوب :

### ( أ ) نصوص القرآن الكريم :

ان نصوص القرآن الكريم التلي تقرر وجوب الزكاة عديدة كما أسلفنا ويهمننا أن نعرض فقط بعضا منها لبيان طبيعة هذا التكليف .

فهذا التمويل الجماعي يستند الى قوله تعالى : « وآت ذا القربى حقه والمسكين وابن السبيل » (٩) . وقوله تعالى : « وفى أموالهم حق للسائل والمحروم » (١٠) . وقوله : « والذين فى أموالهم حق معلوم . للسائل والمحروم » (١١) .

ومع أنها فريضة مادية فان الاسلام مع ذلك يربطها بأصل الايمان ويقرر لها قداسة العبادة « وما أمروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين حنفاء ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة وذلك دين القيمة » (١٢) ويجعل جحد الزكاة وجها بارزا للكفر يكفى للتعريف به، وينوب فى الدلالة عليه « وويل للمشركين . الذين لا يؤتون الزكاة وهم بالآخرة هم كافرون » (١٣) .

### (ب) السنة الشريفة :

عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا ان لا اله الا الله وأن محمدا رسول الله ويقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة ، فاذا فعلوه عصموا منى دماءهم وأموالهم وحسابهم على الله » (١٤) .

وما روى عن ابن عباس قول النبي صلى الله عليه وسلم لما بعثه الى اليمن : « انك تأتى قوما من أهل الكتاب فادعهم الى شهادة أن لا اله الا الله وأنى رسول الله ، فان هم أطاعوك لذلك فاعلمهم ان الله قد افترض عليهم خمس صلوات فى كل يوم وليلة ، فان هم أطاعوك فاعلمهم ان الله

---

(٩) سورة الاسراء ، الآية ٦٠ .

(١٠) سورة الذاريات ، الآية ١٩ .

(١١) سورة المعارج ، الآية ٢٤ ، ٢٥ .

(١٢) سورة البينة ، الآية ٥ .

(١٣) سورة فصلت ، الآية ٦ ، ٧ .

(١٤) رواه مسلم .

قد افترض عليهم صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد على فقرائهم ، فان هم أطاعوك  
لذلك فاذكركم أموالهم ٠٠ وأتق دعوة المظلوم فانه ليس بينها وبين الله  
حجاب» (١٥) .

ومن هذه النصوص وذاك السياق يتبين أن الزكاة ليست صدقة منشورة  
كما يتوهم الناس ، ولم يقصد بها اذلال الضعفاء والفقراء ، وليست حقا فقط  
للفرد المعلم المترب وانما هي ضمان حد الكفاية لكل فرد في الدولة ايا كان  
مستواه المعاشي ومنزلته الاجتماعية .

فالزكاة في النظرية الاسلامية واجب على الأغنياء للفئات الضعيفة  
والمستحقة ، وهي كذلك حق معلوم للفقير في مال الغني ، واذا وجبت الزكاة  
في مال ، فانه يكون شركة بين الفقراء - يمثلهم ولي الأمر العادل - وبين  
أصحاب الأموال ، فاذا وجبت الزكاة في زرع - على سبيل المثال - لا يكون  
ملكاً خالصاً لصاحبه بل يكون لصاحب الزرع تسعة أعشار - ان سقى من  
غير آلة - والعشر لبيت مال المسلمين ، واذا باعه صاحبه يكون بيعه باطلاً  
عند كثير من الفقهاء لانه باع مالا يملك في ضمن ما يملك (١٦) .

وبهذا يضع القرآن أصلاً عاماً بتقرير حق الفقراء المعلوم في مال  
الله دون غضاضة على أنفسهم ولا مرارة فالمال مال الله والحائزون له  
مستخلفين فيه ٠٠ وهم حينما يأخذون انما يأخذون حقهم بمعنى الكلمة وليس  
على اعتبار أنه تفضل أو منحة (١٧) .

### (ج) المأثور عن السلف الصالح :

ان الادراك العميق والتصور الاسلامي الدقيق لطبيعة هذه الفريضة  
والذي تفصح عنه نصوص الكتاب والسنة كان الخلفية الحقيقية لموقف  
أبي بكر الصديق من مانعي الزكاة ٠٠ وكانت وقفته المشهورة المدركة لأبعاد  
القضية وأهميتها في حياة الناس وضرورتها لتحقيق الأمن والأمان تسجلها  
كلماته المشهورة « والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة ، فان الزكاة  
حق المال ، والله لئن منعوني عقلاً كانوا يؤدونه لرسول الله صلى الله عليه

---

(١٥) رواه البخاري ومسلم .

(١٦) المرحوم الشيخ أبو زهرة ، محاضرات في المجتمع الاسلامي ، ص ١٠٥ .

(١٧) المرحوم الشيخ أمين الخولي ، المرجع السابق ، ص ٤٩ .

وسلم لقاتلتهم عليه» (٨) وكان من المعارضين لرأى أبى بكر - ابتداءً - عمر ابن الخطاب ، فأخذ بلحيته أبو بكر وقال له غاضباً : شكتك أمك يا ابن الخطاب : «اجبار فى الجاهلية خوار فى الاسلام» ومازال أبو بكر يصيح فى مخالفه صيحة الحق حتى شرح الله صدورهم لرأيه فقاتلوا معه على الزكاة كما قاتلوا على الصلاة (٩) .

### الأحكام المترتبة على طبيعة الزكاة :

طبيعة الزكاة فى النظرية الاسلامية فريضة اجتماعية تشتر من مال الغنى قدرا معلوما يجمعه ولى الأمر جبرا عن صاحبه ان امتنع ويكون ديناً فى تركته يؤخذ منها ان لم يسدده فى حياته . . . ولذلك فقد رتب الفقهاء فى ضوء هذه الطبيعة الأحكام الشرعية التالية :

### الزكاة دين ممتاز ولا تسقط بالتقادم :

يقول الامام ابن حزم : « من اجتمع فى ماله زكاتان فصاعدا وهو حي تؤدى لكل سنة على عدد ماوجبت عليه فى كل عام . . . وسواء كان ذلك لهروبه بماله ، أو لتأخر الساعى ، أو لجهله ، أو لغير ذلك ، وسواء فى ذلك العين والحرث والماشية وسواء أتت الزكاة على جميع ماله أو لم تأت وسواء رجع ماله بعد أخذ الزكاة منه الى مالا زكاة أو لم يرجع ، ولا يأخذ الغرماء شيئاً حتى تستوفى الزكاة » (٢٥) .

فالزكاة كما يرى ابن حزم وغيره دين ممتاز مقدم على سائر الديون لما اجتمع لها من صفات ولما توافر لها من خصائص ، فهى حق الله ، وحق الفقير، وحق المجتمع جميعاً (٢١) .

وكذلك لا تسقط بموت رب المال وتخرج من تركته وان لم يوصى بها . وهذا قول عطاء والحسن والزهرى وقتاده ومالك والشافعى وأحمد واسحاق وأبى داود والمنذر (٢٢) .

---

(١٨) رواه الشيخان .

(١٩) المرحوم الشيخ أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص ١٠٣ .

(٢٠) المحلى لابن حزم ، ج ٦ ص ٨٧ .

(٢١) الدكتور القرضاوى ، المرجع السابق ، ص ٨٥ .

(٢٢) المغنى لابن قدامة ، ج ٢ ص ٦٨٣ .

### عقوبة مالية لمن يتخلف عن أداة الزكاة :

وهذه العقوبة يقررها حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من اعطاها مؤتجرا فله أجرها ، ومن منعها فانا آخذوها وشطر ماله غرامة ، ن غرامات ربنا لا يحل لآل محمد منها شيء » (٢٣) .

فهذا الحديث الشريف يجيز لولى الأمر تقرير عقوبة مالية اضافية على الزكاة المستحقة تقدر بنصف ماله . وهى من العقوبات التقديرية التى تخضع لتقدير ولى الأمر .

### التحصيل الجبرى :

ويقول فى ذلك الامام ابن حزم « وحكم مانع الزكاة انما هو أن تؤخذ منه أحب أم كره ، فان مانع دونها فهو محارب ، فان كذب بها فهو مرتد ، فان غيبها ولم يمانع دونها ، فهو آت منكرا ، فوجب تأديبه أو ضربه حتى يحضرها ، أو يموت قتيل الله تعالى الى لعنة الله ، كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « من رأى منكم منكرا فليغيره بيده ان استطاع » وهذا منكر ، ففرض على من استطاع ان يغيره (٢٤) .

---

(٢٣) نقلا عن الدكتور القرباوى ، مشكلة الفتن ، ص ٨٢ .

(٢٤) المحلى لابن حزم ، ج ١١ ص ٣١٣ .

## المطلب الثاني

### المصدر الإضافي

الزكاة المفروضة هي المصدر الأساسي للتكافل الاجتماعي ، وهي تمثل الحد الأدنى المفروض حين لا تحتاج الجماعة أكثر من هذه الحصيلة . . . . فإذا لم تف بحاجات الجماعة الإسلامية يمنع ولي الأمر العادل سلطات واسعة للتظيف في رؤوس الأموال في الحدود اللازمة وبقدر الضرورة .

فالتزام الدولة بالضمان المعاشي لا يتحدد بمقدار الزكاة ، كما يحدث عادة في بعض أنظمة المساعدات الاجتماعية حيث يتحدد الالتزام بمقدار ما يرصد في الميزانية كل عام ، وإنما يتحدد الالتزام بتوفير تمام الكفاية من مطالب الحياة الأساسية للفرد ولمن يعولهم على التفصيل الذي سبق أن أوضحناه .

وعليه فانه اذا لم تكف أموال الزكاة والمصادر العامة الأخرى كان على ولي الأمر أن يفرض في أموال الأغنياء بما يكفي لتحقيق هذه الكفاية .

### الأدلة الشرعية للمصدر الإضافي :

وأدلة هذا المصدر ثابتة في القرآن والسنة والآثار الصحيحة فلقد روى الترمذي عن فاطمة بنت قيس (١) قالت : سألت - أو سئلت - النبي صلى الله عليه وسلم عن الزكاة فقال : ان في المال حقا سوى الزكاة ، ثم تلا « ليس البر أن تولوا وجوهكم قبل المشرق والمغرب ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبين وآتى المال على حبه ذوى القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل والسائلين وفي الرقاب وأقام الصلاة وآتى الزكاة » (٢) .

فالحديث صريح والفاظة قاطعة الدلالة في تقرير هذا المصدر الإضافي وأما للدليل الوارد في الآية الكريمة فيقوم في أن إيتاء الزكاة عطف على إيتاء المال للفئات الواردة في الآية وهي نفسها صاحبة الحق في الزكاة ، ولما كان

(١) الحديث ورد في الأركان الأربعة للإمام النووي ، ص ١٤١ .

(٢) سورة البقرة ، الآية ١٧٧ .



العطف يقتضى المغايرة ، فدل ذلك على أن مهذه الفئات حقا فى المال سوى الزكاة (٣) .

ويؤكد هذا ما ورد فى الآثار الصحيحة أن عليا رضى الله عنه قال : « ان الله فرض على الأغنياء فى أموالهم بقدر ما يكفى فقراءهم فان جاعوا أو عروا وجهدوا فبمنع الأغنياء وحق على الله تعالى أن يحاسبهم يوم القيامة ، ويعذبهم عليه » (٤) .

وقول عمر بن الخطاب رضى الله عنه « لو استقبلت من أمرى ما استدبرت لأخذت من الأغنياء فضول أموالهم فرددتها على الفقراء » (٥) .

وقد ذهب البعض الى أنه ليس فى المال حقا سوى الزكاة ومعنى هذا أنهم لا يسلمون بالمصدر الاضافى . فقديما قال الضحاك بن مزاحم : « نسخت الزكاة كل حق فى المال » وقد علق الامام ابن حزم فى تقديره لهذا الرأى بقوله : « وما رواية الضحاك حجة فكيف رأيه » (٦) .

وحديثا ذهب المرحوم الأستاذ / أحمد أمين الى القول « هذا القدر من الزكاة وهو ٢.٥٪ قد يكون قدرا ضئيلا ولكن هو القدر القانونى وبجانب ذلك القدر الكبير الاخلاقى وهو الذى سمي الاحسان ، وهذا لا حد له وانما هو موكول الى ضمير الشخص وخلقه وعطفه وميوله الدينية والخلقية التى يحاول الاسلام ان يفرسها وينميتها باستمرار (٧) » .

ولكن المرحوم الشيخ أمين الخولى يرى أن هذا الاتجاه يبعد كل البعد عن التصور الاسلامى فى هذه المسألة . فالحياة المالية على أهميتها وحاجتها الى الاستقرار لا يدعها الاسلام تحت رحمة الأفراد وعطف ضماثرهم ، وما ينميه الاسلام من ميولهم الخيرة التى يحاول تقويتها باستمرار ، وان الحسن

---

(٣) المرحوم الدكتور السباعى . المرجع السابق ، ص ٢٢٢ .

(٤) الدكتور الشرباعى ، أساس حق الفقراء ، كتب قومية (١٢٧) ص ١١٢ ، الدكتور

السباعى ، المرجع السابق ، ص ٢٢٣ ، الدكتور القرضاوى ، المرجع السابق ، ص ١٤٠ .

(٥) رواة ابن حزم .

(٦) نقلا عن الدكتور القرضاوى ، المرجع السابق ، ص ١٤١ .

(٧) الأستاذ أحمد أمين ، مقال عن النظام المالى ، مجلة ( رسالة الاسلام ) السنة الثانية ،

العدد الأول .

القرآني لينفر استعمال كلمة الاحسان بمعنى الاعطاء المتفضل والأداء المترفع الذي يحز في القلوب ويهيج النفوس ويفسد ما بين المؤمنين<sup>(٨)</sup> .

ومما يؤكد هذا الاتجاه وينفي صحة الرأي الأول ما يراه بعض الفقهاء في أن الاتفاق الوارد في الآية السابقة « ليس البر أن تولوا وجوهكم قبل المشرق » ، ٠٠ فريضة تختلف عن فريضة الزكاة ويستدلون على ذلك بما يلي :

#### ( أ ) الفصل بين الاتفاق والزكاة في الآية الكريمة :

وآتى المال على جبه ذوى القربى ٠٠٠ وأقام الصلاة وآتى الزكاة .  
(ب) النص على كل من الاتفاق والزكاة على حدة في آية واحدة يقطع ذلك بأن كليهما يختلف عن الآخر وانهما فريضتان . مختلفتان . وينتهى أصحاب هذا الرأي الى أن الاتفاق فريضة الزامية في أصلها واختيارية في نطاقها ، بمعنى أن تحديد الحصة التي يتفقها المسلم من ماله في سبيل الله موكولة الى محض اختياره واملاء ضميره ، وأما الاتفاق ذاته فمفروض عليه فرضا لا فكاك منه .

والقرآن الكريم في عديد من الآيات يرفع فريضة الاتفاق في سبيل الله الى مرتبة أعلى الفرائض والزامها في تأمين سلامة المجتمع الاسلامي « وأنفقوا في سبيل الله ولا تلقوا بأيديكم الى التهلكة » فالقرآن يساوى هنا بين الاتفاق في سبيل الله ونجاة الجماعة من الهلاك ويجعل الأحكام عن الاضطلاع بهذه الفريضة بمثابة انتحار اختياري يندفع فيه المسلمون نحو حتفهم<sup>(٩)</sup> .  
**والخلاصة :**

أن الخيار في فريضة الاتفاق في سبيل الله قاصر على تحديد حصة هذا الاتفاق من مال المسلم ، فهذا التحديد تعمل فيه ارادته بعكس الزكاة التي تحددت حصتها ونصابها ومصارفها تحديدا قاطعا لا مجال لأعمال الارادة فيه .

على أن ارادة المسلم ليست مطلقة في كل الظروف على السواء ، فقد غرض الاتفاق في سبيل الله لمصلحة المجتمع الاسلامي ، ولولى الأمر الذي

(٨) المرحوم الشيخ أمين الحولى ، المرجع السابق ، ص ٥٧ .

(٩) أنظر نفس المعنى في تفسير قوله تعالى « وما تنفقوا من خير فلا أنفسكم » للامام محمد

عبد ، تفسير المنار ج ٣ ص ٨٢ .

يمثل المجتمع وينوب عنه في تنفيذ هذه التعاليم بمقتضى سلطة الحكم  
التي فوضها إياه المجتمع اذا أغفل الناس أداء فريضة الاتفاق هذه أو أداؤها  
بحصة لا تفي بمطالب المجتمع ، كان له أن يحدد حصة الاتفاق في مال المسلم  
كل على قدر يساره وفي ضوء ما تمليه ونوجبه ضرورات المجتمع (١٠) .

---

(١٠) الدكتور محمد عبد الله العربي ، البحث المشار إليه سابقا ، ص ٥٩ ، ٦٠ .

## الفصل الثاني

### الأصول الفلسفية التي يقوم عليها حق الضمان الاجتماعي في الشريعة الإسلامية

ترتكز الفلسفة السياسية في النظرية الإسلامية على محور أساسي هو عقيدة التوحيد . ومؤدى هذه العقيدة أن يتقرر لكل فرد في الجماعة حق الحرية حيث تنتفي عنه العبودية إلا لله وحده ، ويتقرر لكل فرد كذلك حق المساواة حيث تسقط طبقا للتصور الإسلامي - كل أساليب التمييز ، وتبطل كل قواعد التفرقة في الحقوق والواجبات والتي تتعارض جميعها مع مبدأ وحدة الجنس البشري وأصله الواحد الذي تقرره الشريعة الإسلامية .

وإذا كان مؤدى الحرية إطلاق نشاط الأفراد فان تفاوتنا بالضرورة يحدث في مستوى الدخول لأن الاستعدادات الفطرية والقدرات الفردية غير متساوية وأن تحصيل المال تابع لهذه الاستعدادات وتلك القدرات ويخلق ذلك بالتالي اخلافا بمبدأ المساواة واهدارا لمبدأ الحرية وذلك لأن السيطرة الاقتصادية ، كما أثبتت بذلك التجربة في القديم والحديث أخطر أعداء الحرية والمساواة . . .

ولذلك فإن النظام الإسلامي لا يقنع بالمساواة القانونية وإنما يقرر المساواة الاقتصادية كذلك وهذا ما يخلق نوعا من التعارض بين الحرية والمساواة في نطاق الجانب الاقتصادي ، ولذلك حرص الإسلام على التوفيق بين مقتضيات الحرية ومتطلبات المساواة في الحدود التي تحقق التوازن الاجتماعي .

ونعرض لبيان ذلك كله في المباحث التالية :

#### المبحث الأول :

التصور الإسلامي للحرية .

#### المبحث الثاني :

التصور الإسلامي للمساواة .

#### المبحث الثالث :

نظرية التوازن الاجتماعي في الإسلام .

## المبحث الأول

### التصور الاسلامى للحرية

يختلف الاسلام فى تصوره للحرية عما ذهبت اليه المذاهب الوضعية حيث يقيم العلاقة بين الفرد والجماعة على أساس التعادل الكامل بحيث تبقى حقوق الفرد وحرية مصونة ومصلحة المجتمع مكفولة ومضمونة فلا يقر أى تنظيم من شأنه اهدار حقوق الفرد وحرية لمصلحة الجماعة - كما هو فى النظام الشيوعى - ولا ينظر بعين الاستحسان الى ذلك النظام الاجتماعى الذى يطلق العنان للأفراد يقتربون ما يشاءون وتشاء أهواؤهم ولو كان على حساب الجماعة والاضرار بمصلحتها(١) .

وليس مؤدى الحرية اطلاق ممارسة الأفراد لنشاطهم طبقا للتصور الحر وانما يوازن النظام الاسلامى بين النزعة الفردية والنزعة الجماعية كما يوازى بين مصالح كل فرد وغيره من الأفراد الذين يتكون منهم المجتمع دون أن يفنى احدى النزعتين على حساب الأخرى ودون أن يهدم الفرد - لحساب المجتمع أو يقوض المجتمع لحساب فرد أو مجموعة من الأفراد(٢) .

ولما كانت هذه الموازنة تظهر بشكل أوضح فى نطاق الحرية الاقتصادية فإن من المفيد أن نعالج نظرية الحرية بشكل عام ثم نعالج الحرية الاقتصادية بشكل خاص ..

#### أولا : نظرية الحرية

ان الاسلام لا يرى قيمة للحياة بدون الحرية ، بل ان الحرية فى تصوره من أهم القيم الانسانية وهى فطرة الله التى فطر الناس عليها ، تتقرر لهم منذ ميلادهم ، ويتمتعون بها لمجرد انتسابهم الى الانسانية وحدها(٣) .

---

(١) المرحوم الأستاذ أبو الأعلى المودودى ، نظام الحياة فى الاسلام ، ص ٥٧ و ٥٨ .

(٢) الأستاذ محمد قطب ، شبهات حول الاسلام ، ص ٩٤ و ٩٥ .

(٣) المرحوم الدكتور مصطفى السباعى ، اشتراكية الاسلام ، ص ٨٢ .



وهذا المفهوم للحرية يجد أصدق تعبير له في قوله عمر بن الخطاب المشهورة الى عمرو بن العاص رضى الله عنهما « متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارا » .

وهذا المفهوم الذى أشار اليه عمر رضى الله عنه ، انما يقوم فى عقيدة التوحيد التى جاء بها الاسلام . فمؤدى هذه العقيدة أن يتقرر لكل فرد حق الحرية ، حيث تنتفى عنه العبودية الا لله وحده . كما ان الاسلام يحرص على تأكيد هذه العقيدة وتثبيتها ليصل عن طريقها الى تحرير الوجدان البشرى من كل شبهة شرك فى ألوهية الله أو ربوبيته حتى ولو كانت خفية مبعثها الخوف على الحياة أو الرزق أو أية مصلحة أخرى مادية كانت أو معنوية (٤) .

كما أن مقتضى المسئولية الفردية تقرر حق الحرية . . . فاذا كان كل فرد مسئولا أمام الله بصفته الفردية بدليل قوله تعالى : « كل نفس بما كسبت رهينة » (٥) . . . وقوله تعالى « ولا تزر وازرة وزر أخرى » (٦) فان مقتضى العدل المطلق أن تكون حرية الفرد كاملة لاختيار طريقه وتحديد وسيلته فى الحياة . .

واذا تتبع الباحث المنصف جميع النصوص الشرعية المتعلقة بالحرية الفردية سواء كانت فى باب المعاملات أو العقوبات أو الأخلاق الاجتماعية وقارن بينها وجدها فى مجموعها تحدد التصور الاسلامى للحرية بهذا المفهوم « فلقد ولد الناس كل الناس أحرارا ، وحریتهم فى الحياة مطلقة فى كل شىء وتبقى مطلقة حتى تصطدم بالحق أو الخير ، فاذا اصطدمت بالحق أو بالخير سواء كان خير الفرد أو خير الأسرة أو خير المجتمع انكمشت وتقيدت عند حدود الحق أو الخير » (٧) .

وحُدود الحق والخير هذه تسمى فى لغة الاسلام « حدود الله » وهى تشتمل على عدد من الأصول والمبادئ والأحكام القطعية لا يجوز لأحد أن يتعدى عليها كما أنها تمثل دستوراً جامعاً لا يقبل التعديل أو التغيير . وتعمل هذه الحدود فى مجموعها على حماية المجتمع البشرى من الفوضى وتحقيق

(٤) المرحوم الأستاذ سيد قطب ، اترجع السابق ، ص ٢٨ ، ٤١ .

(٥) سورة المدثر ، الآية ٢٨ .

(٦) سورة الاسراء : الآية ١٥ ، سورة فاطر ، الآية ١٨ .

(٧) الشيخ نديم الجسر ، فلسفة الحرية فى الاسلام ، كتاب البحوث الاجتماعية لمجمع

البحوث الإسلامية ١٩٧١ ، ص ١٦٠ .

الخير والسلام لأفراده كما أنها تحقق للإنسان - في الوقت نفسه - حريته الفعلية ولا تعطل أبدا قواه الفكرية (٨) .

وأساس ذلك أن جميع الحقوق التي أثبتها الشارع مقيدة بمنع الضرر عن الغير ، والحقوق المطلقة لا يعرفها التنظيم الاسلامي . وكل الحقوق الثابتة فيه أساسها دفع المضار وجلب المصالح والموازنة بينها (٩) ، وفي ذلك يقول ابن القيم « اذا تأملت شرائع دين الله التي وضعها بين عباده وجدتها لا تخرج عن تحصيل المصالح الخالصة أو الراجعة ، وان تراجحت قدم أهمها وأجلها وان فات أدناها ، كما لا تخرج عن تعطيل المفسد الخالصة أو الراجعة بحسب الامكان ، وان تراجحت عطل أعظمها فسادا بتحمل أدناها . وعلى هذا وضع أحكم الحاكمين شرائع دينه دالة عليه شهادة له بكمال علمه وحكمته ، ولطفه بعباده واحسانه اليهم (١٠) » .

فمصادمة الحرية الشخصية للحق أو للخير كل الخير على إطلاقه سواء بالنسبة الى الفرد أو المجتمع الخاص أو المجتمع الانساني العام سببا لتقييدها . ذلك لأن الاسلام لا يتصور الحرية انطلاقا من القيود ، بل لا تتصور الحرية - في مفهومه - الا مقيدة غير مطلقة (١١) .

ولما كانت الحرية الانسانية للإنسان المتمدين لا تتصور الا في مجتمع واذا كان الانسان بطبيعته كائنا اجتماعيا ، بمعنى أنه لا يعيش - بالضرورة - الا في مجتمع ، فالحرية معنى اجتماعي لا توجد الا في مجتمع يأخذ الآحاد منه ويعطون ، وتأخذ الدولة منه وتعطي ، ولا تخضع في قواعدها وأحكامها الا لميزان العدالة الذي ينضبط به كل عمل في النظام الاسلامي (١٢) .

وهكذا يقوم التصور الاسلامي للحرية من خلال نظرته الى الفرد والمجتمع على الأسس والاعتبارات التالية :

- 
- (٨) المرحوم الأستاذ أبو الأعلى المودودي ، نظرية الاسلام وهم ص ٤٠ - ٤٢ .  
(٩) د . محمد عبد الله العربي ، الملكية الخاصة وحدودها في الاسلام ، كتاب التوجيه الشرعي لمجمع البحوث ، ص ٩٣ .  
(١٠) ابن القيم ، مفتاح دار السعادة ، ص ٣٥٠ .  
(١١) الشيخ نديم الجسر ، المرجع والموضع السابقين .  
(١٢) المرحوم الشيخ محمد أبو زهرة ، المجتمع الانساني في ظل الاسلام ، ص ١٨٧ .

١ - أن الحرية الفردية طبيعية وضرورية ولا يجوز مصادرتها وأن تعطيل حرية الفرد تتناقض مع حقه في الحياة ، وتتناقض كذلك مع معنى العبادة والتكاليف التي أمر الله بها .

٢ - مراعاة الفطرة الانسانية التي فطر الله الناس عليها ، بمراعاة مقتضيات الفرائض وتقييدها بما يحقق مصلحة الفرد والجماعة لأن أحدا لا يستطيع أن يجزم بأن تحطيم الحوافز الطبيعية المعقولة يحقق صالح الفرد أو الجماعة .

٣ - التسليم بحق المجتمع في الحد من حرية الفرد بشرط التوفيق بين حرية الفرد التي لا بد منها وحق المجتمع الذي لا بد منه (١٣) ، وبعبارة أخرى خضوع الحقوق والحريات جميعها للاعتبارات العامة وتقبلها لقيود التنظيم الاجتماعي (١٤) .

### ثانيا : الحرية الاقتصادية

ان الحرية الاقتصادية - طبقا للتصور الاسلامي - لا يمكن أن تكون مطلقة ، فان وراء مصلحة الفرد مصلحة الجماعة التي يتعامل معها . فلكل فرد الحرية في ممارسة النشاط الاقتصادي في داخل الحدود المشروعة (١٥) .

وتقوم الحرية الاقتصادية في التنظيم الاسلامي على الاعتبارات والاسس التي أشرنا إليها بصدد التصور الاسلامي للحرية (١٦) . وفي مقدمتها - التوفيق بين مصلحة الجماعة ومصلحة الفرد ، أو بعبارة أخرى التوفيق بين الجماعية والفردية .

---

(١٣) الشيخ نديم الجسر ، المرجع السابق ، ص ١٥٦ - ١٥٨ .

(١٤) الدكتور صلاح ديبوس ، الخليفة : توليته وعزله ، ص ٦٩ - ٧١ .

(١٥) فمسلمات المذهب الحر من حيث أن الفرد وحده وليست الجماعة يعرف كيف يحقق نموه ورفقيه ، وان الظواهر الاقتصادية تعمل آليا ، وان المصالح الخاصة تتطابق مع المصالح العامة ، مسلمات كلها ينكرها التصور الاسلامي للحرية الاقتصادية وتتعارض مع نظريته في الكون والانسان والمجتمع .

(١٦) راجع ص ٢٧٤ من هذا المؤلف .

والاسلام اذا كان لا يجيز أن تطفى مطامع الفرد ومطامعه على الجماعة ، فانه لا يقبل كذلك أن تطفى الجماعة على الفرد وطاقته . لأنه يرى أن تعطيم نشاط الفرد بتعطيم ميوله ونوازعه وتكليفه بما يتعارض مع فطرته لا يعنى فقط حرمان الفرد من حق طبيعى له وانما يعنى حرمان الجماعة من الانتفاع بكل طاقته وقدراته الخلاقة (١٧) . . . فضلا عن ذلك فان هذا التوفيق أمر تقتضيه وحدة الهدف بالنسبة للفرد والجماعة والتي تتمثل فى تحقيق الدستور الالهى فى الدنيا بغية ثواب الآخرة (١٨) ، مصداقا لقوله تعالى :  
« وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون » (١٩) .

وبهذا يقوم التصور الاسلامى للحرية الاقتصادية على أساس ضمان حق الجماعة فى جهد الفرد واطلاق حرية نشاط الفرد فى الحدود التى لا تضار بها الجماعة ولا يضار بها الفرد نفسه ولا تصطدم بأهداف الحياة العليا . فكل ما ليس حراما فهو مباح والمرء يثاب على كل نشاط حيوى فى اطار الحدود التى رسمها منهج الله وشرعه (٢٠) .

وقد عرف التشريع الاسلامى وتطبيقاته كثيرا من القواعد الشرعية التى يمكن بها تقويم أى ممارسة للنشاط الاقتصادى تحيد عن هذه الحدود ، نسوق بعضا منها على سبيل المثال لا الحصر :

١ - من التكاليف التى يلزم بها الفرد وتمثل قيда على الحرية الاقتصادية الزام مالك المال بمداولة استثماره ، فاذا عطله وحجزه عن المشاركة فى الدورة الاقتصادية جاز لولى الأمر نزع منه والاستيلاء عليه .

وقد صار هذا التكليف فى المصدر الأول من الاسلام تطبيقا لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « ليس لمحتجز حق بعد ثلاث سنين » (٢١) ، وقد طبق عمر رضى الله عنه هذا الحكم أكثر من مرة (٢٢) . . . وحكمة هذا

(١٧) المرحوم سيد قطب ، المرجع السابق ، ص ٣٠ .

(١٨) المرحوم الأستاذ / أبو الأعلى المودودى ، المرجع السابق ، ص ٥٦ .

(١٩) سورة الذاريات ، الآية ٥٦ .

(٢٠) والاسلام فى هذا يسير على قواعد الخلق كما يسير على مبادئ فى منع الضرر - تحقيق التعاون بين الناس ، وعلى هدى هذه القواعد والمبادئ يحرم الاسلام الاختكار والفسح والظلم والربا وكل ما يتعارض مع هذه القواعد والمبادئ . . . أنظر فى ذلك بالتفصيل ، قطب ، العدالة الاجتماعية ص ١٢٧ - ١٢٨ .

(٢١) رواه أبو يوسف فى الحراج ، ص ٦٥ .

(٢٢) أنظر فى تفصيل ذلك الأموال لأبى عبيد ، ص ٢٩ والحراج ليعبى بن آدم .



القيد ظاهرة ، وهي حرص الشارع على مداومة استثمار المالك للمال انذى بين يديه ، لأن مداومة الاستثمار تعود بالنفع عليه أولا وعلى الجماعة ثانيا ، باعتبار هذا العائد زيادة فى الدخل القومى ، ولما كان المال مال الله ومال الجماعة وتعطيله يضر بالفرد وبالدخل القومى فان لولى الأمر حق التدخل بكل ما يكفل نفاذ هذا التكليف .

ويقاس على التكليف بمداومة الاستثمار - كما ذهب الى ذلك الأستاذ الدكتور / محمد عبد الله العربى - اتباع أرشد السبل فى الاستثمار ومراعاة المصلحة العامة فى توظيف رأس المال ، باعتبار أن كل ذلك يدخل فى فروض الكفاية التى يأتى ولى الأمر ، ويأتى معه المجتمع اذا لم يقم بين الناس من ينهض بها ويتوافر عليها . وولى الأمر هو المسئول عن صلاح أحوال رعيته ودرء المفاسد عنهم وجلب المصالح لهم (٢٣) .

٢ - اقتضت المصلحة فى عهد عمر رضى الله عنه أن يمنع بائعى اللحوم يومين متتاليين من كل أسبوع لقله فى اللحوم رآها ، حيث لم تكن تكفى جميع الناس فى المدينة فعهد الى هذا المنع فأوجبه (٢٤) . .

٣ - كما ذهب ابن القيم الى أن لولة الأمور التدخل لتسعير السلع التى يمتنع اصحابها عن بيعها الا بسعر عال يكون فيه تحكما فى الناس وظلما لهم . . وذلك تحقيقا لمصلحة الناس ودفعها للضرر عنهم (٢٥) .

---

(٢٣) الدكتور محمد عبد الله العربى ، المرجع السابق ، ص ٨٣ ، ٨٤ ، وراجع كذلك الدكتور مصطفى كمال وصفى ، النظام الدستورى فى الاسلام ، ص ٧٧ ، ٧٤ .

(٢٤) أنظر تفصيل ذلك فى بحث الأستاذ على الخفيف : الملكية الفردية وتحديداتها فى الاسلام ، ص ٤٢ ، ٤٣ .

(٢٥) ذهب الى ذلك ابن القيم مع مخالفة حكمه ظاهريا لحديث أنس رضى الله عنه « علا السعر فى عهد رسول الله فقال الناس لرسول الله فسعر لنا / فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله هو القابض الرازق الباسط المسعر وانى لأرجو أن ألقى الله وأيس لأحد منكم ليطلبنى بمظلمة ظلمتها اياه فى دم ولا مال » ابن القيم « الطرق والحكمة » ص ١٣ وما بعدها ص ٢٢٤ ، ٢٤٥ ، اعلام الموقعين جزء ٤ ص ٣٧٢ ونحن نرى انتفاء المخالفة لأن حكم ابن القيم يفهم فى توافر التحكم والظلم وهذا لا يتوافر فى الحالة التى ورد بصدد الحديث الشريف لمظنة انقوع فى الظلم من الرسول فما لم يتوافر القطع بوقوع الضرر فلا يمكن اعمال القاعدة الشرعية الضرر يزال .



## المبحث الثاني

### التصور الاسلامي للمساواة

يقرر الاسلام مبدأ المساواة بين جميع الأفراد فلا تمييز بينهم في الحقوق أو الواجبات ، فأنكل سواء ولا تفضيل بينهم الا للأتقى ..

ولكن اذا كانت قدرات الناس وملكاتهم غير متساوية بحكم طبيعية الخلق فانه يترتب على هذا الاختلاف تفاوت في اكتساب الأرزاق .. واطلاق حرية الأفراد لممارسة النشاط الاقتصادي يخلق بالضرورة فجوة ضخمة بين الأفراد وتؤدي بالتالى الى تبعية اقتصادية تهدر الحرية وتقضى على المساواة ، ولذلك تمتد نظرية المساواة في النظرية الاسلامية لتشع ما عرف بالمساواة القانونية والمساواة الاقتصادية : .

وعلى ذلك فاننا سنتناول عرض النظرية العامة للمساواة ثم نتبعها بفكرة المساواة الاقتصادية .

#### أولا : نظرية المساواة

اذا كانت الأنظمة الحرة قد أقرت بمبدأ المساواة أمام القانون بعد كفاح طويل وممرير كحق أساسى من حقوق الانسان فانها لازالت تتنكر لمبدأ المساواة الاقتصادية .

واذا كانت الأنظمة الماركسية قد نادت بالمساواة الاقتصادية - نظريا - الا أنها تنظر الى القانون كشيء عاوض ضرورة وقتية لا يقيد دولتها ..

ولكن المساواة في النظام الاسلامي قأتى بمثلالتها وكمالها وشمولها متطابقة مع التصور الاسلامي للعدالة الاجتماعية ، فهي مساواة أمام القانون ، ومساواة أمام القضاء ، وفضلا عن ذلك فهي مساواة اقتصادية (١) .

---

(١) د . عبد الكريم زيدان ، الفرد والدولة في الشريعة الاسلامية ، ص ٥٨ - ٦٤ .

هذا ولم يكتف الاسلام بالمفاهيم الضمنية فيما يتعلق بالمساواة وانما قرر المبدأ باللفظ والنص حتى يكون كل شيء واضحا ومقررا منطوقا لا مجال فيه للتأويل والاختلاف . ففي الوقت الذي كان الناس يميزون فيه أنواعا مختلفة ، حرا وسيدا وشريفا ووضيعا ويقوم التعامل بينهم على هذا الأساس تحده حواجز فاصلة لا يستطيع أحد تجاوزها أو تحطيمها (٢) ، جاء الاسلام ليقرر وحدة الجنس البشري في المنشأ والمصير في الحيا والممات في الحقوق والواجبات ، أمام القانون وأمام الله في الدنيا والآخرة لا فضل الا للعمل الصالح ولا كرامة الا للأتقى (٣) . حقيقة من حقائق النظام الأساسية يقرها القرآن الكريم في قوله تعالى « يا أيها الناس انا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوبا وقبائل لتعارفوا ان أكرمكم عند الله أتقاكم » (٤) .

وبهذه القاعدة استطاع الاسلام أن يهدم قواعد التفرقة الزائفة وأن يرد البشر الى حقيقتهم الكبيرة وأن يرجعهم الى أصلهم الواحد : « يا أيها الناس اتقوا ربكم الذي خلقكم من نفس واحدة وخلق منها زوجها وبث منهما رجالا كثيرا ونساء » (٥) .

وهكذا فان الاسلام اذا كان يقيم مجتمعه على وحدة الأصل ، يرد الناس جميعا الى نفس واحدة يحملون خصائصها ، ويتوارثون غرائزها فانه يقرر بطلان كل ما يخالف هذه الحقيقة من تمييز في الحقوق أو الواجبات ، باختلاف الأنساب أو الأجناس أو الألوان لا يصلح أن يكون سببا للتمييز في تقرير الحقوق أو في فرض الواجبات ، مادام الأصل الواحد يجمع الناس جميعا (٦) . وهذا المعنى يؤكدته حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : « الناس لآدم ، وآدم من تراب ، لا فضل لعربي على عجمي ، ولا أبيض على أسود الا بالتقوى » (٧) .

ومن هذا تبين أن النظرية التي يقوم عليها النظام الاسلامي الاجتماعي تتلخص في أن كافة أفراد البشر على ظهر الأرض كلهم من سلالة واحدة ،

---

(٢) الدكتور مصطفى عبد الواحد ، المجتمع الاسلامي ، ص ٧١ .

(٣) المرحوم الأستاذ / سيد قطب ، المرجع السابق ، ص ٥١ - ٦٢ .

(٤) سورة الحجرات ، الآية ١٣ .

(٥) سورة النساء ، الآية ١ .

(٦) الدكتور / مصطفى عبد الواحد ، المرجع السابق ، ص ٧٢ .

(٧) رواء البخاري .

لأن أصلهم نفس واحدة خلقها الله وخلق منها زوجها وبث منهما جميع أفراد البشرية ، وإذا كان انتشار البشرية في بقاع الأرض وانقسامها قطريا بسبب هذا الانتشار الى شعوب وقبائل ، وتطرق الاختلاف كذلك الى لغتهم وطرق حياتهم ومعيشتهم ، وأحدث اختلاف المناخ والعوامل الجوية أثرا كبيرا في ألوانهم وسحنات وجوههم ، فهذه الفوارق كلها طبيعية في نظر الاسلام .  
يعترف بها حقيقة ثابتة ، ويقرها ولا يريد القضاء عليها ، ولكنه في الوقت نفسه يرفض كل ما تولده هذه الفوارق بين الناس ويعتبره متناقضا مع الحقيقة الأزلية الخالدة وهي أن الله خلق الناس جميعا من ذكر وأنثى وأنهم اخوة فيما بينهم وكلهم سواسية في الحقوق البشرية ولا فضل لأحد في ذلك على آخر ، فكل من يشترك في المجتمع الاسلامي سواسية كأسنان المشط في حقوقهم ومكانتهم الاجتماعية (٨) .

وإذا كانت المساواة كما أرادها الاسلام انسانية كاملة تتجاوز دائرة الاقتصاديات ، فان نطاق بحثنا يستلزم بيان المساواة الاقتصادية بشكل خاص . .

### ثانيا : المساواة الاقتصادية

يقوم التشريع الاسلامي على الواقعية حينما يخاطب العامة . . وتكون القاعدة واقعية اذا كان التكليف في مقدور الفرد العادي ويكون التكليف في مقدور الفرد عادة اذا كان لا يتعارض مع فطرته .

ولذلك فان النظام الاسلامي لم يذهب الى تقرير المساواة الاقتصادية بمعناها الحرفي ، لأننا اذا سلمنا بأن الاستعدادات الفطرية والمواهب الطبيعية غير متساوية وان تحصيل المال تابع لاستعدادات الأفراد فان التسوية الاقتصادية بمعناها الحسابي تكون غير عادلة من ناحية ، كما أنها ليست في مصلحة الجماعة من ناحية أخرى . فكونها غير عادلة . . ذلك لأن العدل المطلق يقتضي أن تتفاوت الأرزاق وأن يفضل الناس بعضهم بعضا فيها تبعا لتفاوتهم من حيث الاستعدادات الفطرية والمواهب الطبيعية . . اما كونها ليست في مصلحة الجماعة . . فلأن المساواة الآلية تصطدم بالفطرة وتتعارض مع طبيعة المواهب المتفاوتة ولأن التسوية بين الاستعدادات الفائقة وبين الاستعدادات الضعيفة يمنع أصحاب المواهب من استغلال مواهبهم لخير أنفسهم ولخير الأمة

(٨) المودودي ، نظرية الاسلام وهديه ، ص ٣٥ - ٣٨ .

فتحرم الأمة وتحرم الانسانية من نتاج هذه المواهب وتعرقل بذلك أسباب رقى الجماعة ونموها (٩) .

والنظر الصحيح الذى يتمشى مع الفطرة ، والتشريع الواقعى الذى يتلاءم مع طبيعة النفس البشرية ، هو ما يحسب حساب كل هذه العوامل ، فيمنح الاستعدادات الفطرية المتفوقة فرصتها كاملة لتعطى أقصى ما تستطيع من ثمرات الانتاج ثم تأخذ الجماعة من هذه الثمرات ما تراه لازما لمصلحة المجتمع (١٠) .

وقوله تعالى « والله فضل بعضكم على بعض فى الرزق فما الذين فضلوا برادى رزقهم على ما ملكت أيماهم فهم فيه سواء أفبنعمة الله يجحدون » (١١) صريح فى تقريره تفاوت الأرزاق من أجل ابتلاء العباد ، لا من أجل استعلاء بعضهم على بعض ، فالتفاوت فى الأرزاق ظاهرة - كما أشرنا - لازمة فى كل مجتمع وتتأتى عن ظاهرة أخرى أشد لزوما هى التفاوت فى الملكات والقدرات ولذلك فإن تسليم القرآن بحقيقة التفاوت يعنى تقريره لحقيقة طبيعية واقعية ولا يعنى أنها تكريم للأغنياء وامتهان للفقراء (١٢) . . . ! قاله تبارك وتعالى حين خلق الخلق لم يجعلهم سواسية فى تقسيم النعم والأرزاق بل فضل بعضهم على بعض بحكمته ومشيتته ، وهذا التباين ظاهر من حيث الأصل فى قواهم وأجسادهم وملكاتهم وكفاءتهم الفعلية الى غير ذلك من الخصائص والميزات الانسانية وهكذا أمر الرزق نفسه (١٣) .

وإذا كان الاسلام يقرر قاعدة المساواة أصلا بين الأفراد ويجيز التفاوت بينهم فى الكسب وتحصيل الرزق على أساس العمل والسعى وكان هذا التفاوت يرجع بشكل أساسى الى اختلاف القدرات والمواهب التى منحنا الله إياها . . . فإن العدل الاجتماعى الذى ينبع أصلا من قاعدة المساواة ويجيز التفاوت بينهم يوجب على الشارع الإسلامى أن يتدخل لحماية من كان نصيبهم من هذه القدرات ضئيل بحكم الخلقة أو بحكم الحوادث والأيام .

(٩) الدكتور عماد الدين خليل ، العدل الاجتماعى ، ص ٢٨ .

(١٠) المرحوم سيد قطب ، المرجع السابق ، ص ٣١ .

(١١) سورة النحل ، الآية ٧١ .

(١٢) الدكتور عيسى عبيد ، الاسلام دين الاشتراكية ، سلسلة كتب قومية ( ١٣٧ ) ،

ص ١٤٢ .

(١٣) المرحوم الأستاذ / أبو الأعلى الموددى ، المرجع السابق ، ص ٥٣ .



وهو ما انتهى اليه الاسلام بتقرير حق كل فرد في أن ينال كفايته من جهده الخاص وموارده الذاتية حين تتوافر ومن مال الجماعة حين يعجز لأى سبب من الأسباب .

ويتحقق الغرض الأول بتحقيق فرص التقدم وفرص الكسب كما يتحقق الغرض الثانى بضمان الجماعة حد الكفاية لكل فرد من أفرادها . ونفصل كلا منهما على التوالى :

#### ( أ ) مبدأ تكافؤ الفرص :

إذا كانت الفطرة التى فطر الله الناس عليها تقضى بطبيعتها أن يكون التفاوت والتباين فى رزق العباد كشأنه فى مواهبها الأخرى ، فكل مشروع أو محاولة يعمل على ايجاد المساواة الاقتصادية المطلقة المدعاة بين الأفراد لا أساس لها فى النظام الإسلامى ، ذلك لأن الاسلام لا يقول بالمساواة المطلقة فى الرزق نفسه وإنما يقول بها فى فرص الجهد والسعى فى اكتساب المعاش والتماس الرزق ، فمن حق كل انسان أن يحاول اكتساب رزقه والتماس معاشه من مائدة النعم الالهية استجابة لنداء ربه « وسخر لكم ما فى السموات وما فى الأرض جميعا منه » (١٤) ، فالشريعة الإسلامية لا تقر حرمان بعض الأفراد أو الطبقات من التمتع بالانتفاع ببعض وسائل الرزق ولا تسمح بوضع القيود أمام فئة لتحول بينها وبين ممارسة أى نشاط اقتصادى لصالح فئة أو فئات أخرى ، كما لا يجيز بأى حال من الأحوال تقرير الامتيازات لبعض البيوت أو العائلات أو الأفراد فيما يتعلق بوسائل الرزق وطرق التكسب دون عامة الناس (١٥) .

ومن هذا نرى صورة المساواة الفعلية ، بمعنى المساواة التامة فى فرص التقدم وفى فرص الكسب لجميع أفراد الدولة الإسلامية بلا تمييز ولا تفضيل ، فكل رعاياها مهما اختلفت دياناتهم يستوون فى حق المحاولة لنيل نصيبهم مما بسطه الله من وسائل الرزق والمعاش لا يقيد فى ذلك إلا ما توجيه مصلحة الجماعة (١٦) .

والتطبيق العملى لهذا المبدأ فى المجتمع الإسلامى ألا تحول عقبة النسل أو الحرفة أو المهنة أو المنزلة فى المجتمع بين الفرد أو جماعة من الأفراد وبين

(١٤) سورة الجاثية ، الآية ١٣ .

(١٥) المرحوم الأستاذ أبو الأعلى المودودى ، نظام الحياة فى الاسلام ، ص ٥٠ .

(١٦) عبد الكريم عثمان ، النظام السياسى فى الاسلام ، ص ٨٠ - ٨٢ .



تنمية مواهبهم الشخصية وتنمية سجاياهم الفردية وملكاتهم المتنوعة المستودعة في نفوسهم ، فلكل فرد من أفراد المجتمع أن يترقى الى ما شاء الله والى ما أتاه الله من استعدادات وقوة من غير أن يمنع الآخرين من التقدم والرقى الفطري (١٧) .

وقد وجدت تطبيقات عملية ، ستبقى شواهد مضيئة على مر الزمان ، وعلامات على الطريق ، أمام كل من يبحث عن الحقيقة ويسعى اليها جادا مخلصا يبتغي الخير والرشاد . . فلقد نصب الموالى وأبناءؤهم ولاية على الأقاليم، وقادة للجيش ، وعاش تحت ولايتهم رؤساء البيوتات الشريفة ، طائعين غير كارهين ، وكذلك أصبح من كانوا يحصفون النعال أئمة للناس ، وغيرهم من اصحاب الحرف والمهن تبوؤا مناصب الافتاء والقضاء ويعد هؤلاء جميعا اليوم من شيوخ الاسلام والسلف الصالح (١٨) .

وهذا التطبيق العمل لمفهوم مبدأ تكافؤ الفرص في النظام الاسلامي يعبر بصدق عن جوهر النظرية الاسلامية في مجال المساواة الاقتصادية من حيث التسليم بالفوارق الطبيعية وانكار الفوارق الصناعية (١٩) ، فالاختلافات الطبيعية بين أنواع الفرد البشر لا اعتراض عليها في النظرية الاسلامية لأنها تمثل قانونا طبيعيا يلاحق البشرية ويحكم وجودها منذ نهوضها بخلافه الله في الأرض ، أما الفوارق والاختلافات المصطنعة التي تتأتى من تركيب اجتماعي ظالم فأمر يعترض عليه الاسلام وينكره ، ويعتبره اجحافا وجورا يتعارض مع مبدأ العدل الاسلامي (٢٠) .

واذا كان الاشتراكيون الانجليز - كما أشار الى ذلك البعض - قد نادوا بقاعدة هامة تمثل الأساس الايجابي لمبدأ تكافؤ الفرص وتترتب عليه، وهي ضمان البداية المتساوية لكل فرد ، والتي تعتبر الشرط الضروري لتحقيق مبدأ تكافؤ الفرص ، فلأن الذي يجعل أفراد الطبقة الكادحة يتواثون الفقر بينهم أنهم حرموا منذ ميلادهم الفرصة المتكافئة (٢١) .

---

(١٧) المرحوم الأستاذ سيد قطب ، المرجع السابق ، ص ١١٣ .

(١٨) المودودي ، نظرية الاسلام وهديه ، ص ٥٢ .

(١٩) الدكتور أباطة ، المرجع السابق ، ص ١٠٥ و ١٠٦ .

(٢٠) الدكتور مصطفى كمال وصفي ، المرجع السابق ، ص ٣٥ .

(٢١) الدكتور مصطفى أبو زيد ، المرجع السابق ، ص ٢٢٨ .

نقول اذا كان ذلك كذلك فانهم لم يكونوا فيما ذهبوا اليه مبتدعين وانما ساروا على نهج يتفق مع مبادئ النظرية الاسلامية التي تقرر توارث المال ولا تقرر توارث الفقر ، كما بينها الرسول صلى الله عليه وسلم بقوله : « أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم ، فمن مات عليه دين ولم يترك وفاء فعلينا قضاؤه ، ومن ترك مالا فلورثته » (٢٢) . وفى رواية أخرى وبصياغة أعم « أنا أولى بكل مسلم عن نفسه ، من ترك مالا فلورثته ، ومن ترك ديناً أو ضياعاً ( الأولاد الصغار الذين لا مال لهم ) فالى وعلى » (٢٣) .

ولقد عرف النظام الاسلامى تطبيقاً عملياً لهذا المبدأ ، فكانت الإعانة المالية المنتظمة لجميع الأطفال منذ المولد حتى بلوغ سن الرشيد والتي أخذت أحدث تنظيم عملي لها منذ خلافة عمر بن الخطاب رضى الله عنه (٢٤) ، وجرى على ذلك الخلفاء الراشدون من بعده (٢٥) .

#### (ب) ضمان حد الكفاية :

إذا كانت ظاهرة التفاوت فى الأرزاق ظاهرة طبيعية - كما أشرنا (٢٦) - وأنها تتأتى عن ظاهرة أخرى أشد لزوماً وهى التفاوت فى القدرات والملكات . . وأن القرآن يقرر هذه الحقيقة ، كما أن المشاهدة فى كل عصر ومصر تؤكد هذه الظاهرة ، ولم يقدر نظام ما على الغائها وإن اختلفت صور هذه الظاهرة باختلاف الأنظمة السياسية ، فإنه لا يمكن القول بأن المساواة الاقتصادية تعنى المساواة المطلقة أو بتعبير آخر المساواة الحسابية بين الأفراد وإلا كان هناك تناقض يجب إزالته بتأويل المعنى . .

والحقيقة أن الاسلام وهو يرى أن مصلحة الجماعة تقضى باستمرار هذه المغايرة قد أقرها بشرط أن تكون مترتبة على الفوارق الطبيعية غير المتعلقة من جراء القيود والحواجز الظالمة ، وإلا تكون الفوارق جسيمة حتى

---

(٢٢) رواه الشيخان والترمذى والسنائى .

(٢٣) رواه الشيخان .

(٢٤) الأستاذ محمد أسد ، المرجع السابق ، ص ١٦١ .

(٢٥) أبو عبيد ، الأموال ، ص ٢٧٣ .

(٢٦) انظر فى ذلك ص ٢٨١ من هذا المؤلف .

تتحقق الحكمة التي أشارت إليها الآية الكريمة بإقامة الحدود فيها (٢٧) ومن هذه الحدود التسوية النسبية لا الحسابية اعمالا لقوله تعالى : « فهم فيه سواء ٠٠٠ » (٢٨) .

فلاسلام لا يسمح أن تقوم في الدولة الاسلامية الفوارق الفاحشة التي تتمثل في قيام ذلك النوع من الفقر المذل الساحق للروح البشرية جنبا الى جنب مع الغنى والثراء ويكون التزام الدولة بطبيعة الحال التزاما وجوبيا في اطرا القواعد الكلية بتأمين وسائل الحياة الكريمة لكل فرد في حدود مستوى الدخل القومي وأن توجد الفرص للحصول على تلك الوسائل متكافئة لكل المواطنين (٢٩) .

ولكن اذا كان مستوى الكفاية في النظرية الاسلامية لا يعني حد الكفاف بالمصطلح المتعارف عليه في النظم الوضعية بل يتجاوزه الى الحد الأدنى للرفاهية ، فليس معنى ذلك أن التزام الدولة يتحدد بالحد الأدنى للرفاهية في جميع الأحوال . . فالحق الذي نراه في المصادر الشرعية أن التزام الدولة يتحدد بالحد الأدنى للرفاهية اذا كانت موارد الزكاة والموارد العامة الأخرى تغطي مثل هذا الالتزام فاذا لم تسع يحدد هذا الالتزام بقدرها بشرط ألا يقل عن حد الكفاية فاذا كانت هذه الموارد لا تفي بحد الكفاية فلولى الأمر أن يفرض في أموال الأغنياء بما يكفي لتغطية حد الكفاية . . وبعبارة أخرى يمكن القول أن التزام الدولة بالحد الأدنى للرفاهية واجب في اطار الزكاة والموارد الأخرى لبيت المال ، وبحد الكفاية بضمان ثروة الأمة جميعها سواء كانت خاصة أم عامة .

ومعنى ذلك أن الامام لا يتدخل بفريضة اضافية في الأسوال الا اذا عجزت الزكاة ، والموارد الأخرى ، عن سداد حد الكفاية . ولا يجوز هذا الفرض لتغطية الحد الأدنى للرفاهية . .

---

(٢٧) كتب عمر بن الخطاب رضي الله عنه الى أنى موسى الأشعري : « واقنع برزقك من الدنيا فان الرحمن فضل بعض عباده على بعض في الرزق ، بلاء يبتلى به ، فيبتلى من بسط له كيف شكره الله وأداؤه الحق الذي افترض عليه فيما رزقه وخوله . . رواه ابن أبي حاتم مختصر تفسير ابن كثير المجلد الثاني ص ٣٣٨ .

(٢٨) الدكتور عيسى عبده ، المساواة ، بحث في : كتب قومية (١٣٧) ص ١٤٣ .

(٢٩) الأستاذ محمد أسد ، منهاج الاسلام في الحكم ، ص ١٥٦ .

فمثل المساعدات الاجتماعية وغيرها مما يخرج عادة عن نطاق حد الكفاية أرجأ الرسول عليه السلام الوفاء بها وأعفى بيت المال منها في حالة عدم وجود ما يفي بها عنده .

ودليلنا على ما ذهبنا اليه نستلهمه من السنة الشريفة عن أبي بشر قبيصة بن مخارق قال : تحملت حمالة فأتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم أسأله فيها فقال الرسول : أقم حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها (٣٠) . وشاهدنا في الحديث أن أرجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم الوفاء بحق قبيصة حتى الزكاة دليل على أن مثل هذه المساعدات التي لا تدخل بطبيعتها في حد الكفاية - وإن شملها حد الرفاهية - تضمنها الزكاة والموارد القومية الأخرى ولا توجب التدخل بفرض اضافي .

وكذلك أعفى رسول الله صلى الله عليه وسلم بيت المال من معونة الزواج إذا لم يكن في بيت المال ما يسمح بذلك ، لما رواه أبو هريرة رضي الله عنه ، من أن النبي صلى الله عليه وسلم جاءه رجل فقال : « انى تزوجت امرأة من الأنصار . فقال على كم تزوجتها ؟ فقال : على أربع أواق . فقال النبي صلى الله عليه وسلم ، على أربع أواق ؟ . كأنما تنتحتون الفضة من عرض هذا الجبل ، ما عندنا ما نعطيك ولكن عسى أن نبعثك في بعث تصيب فيه ، (٣١) .

فحد الكفاية بالمعيار الذى ذهب اليه ابن حزم يمثل أصل هذا الالتزام فإذا زادت الموارد العامة زاد بما يحقق حد الرفاهية لكل فرد .

وهذا ما يشير اليه الهدي المحمدى فيما يرويه الامام أحمد من أن فاطمة ابنته اشتكت اليه ما تلقاه من أعمال البيت من شدة وعناء وطلبت اليه أن يخدمها خادما فرفض عليه السلام ذلك وقال لها : « لا أعطيك وأدع أهل الصفة - وهم جماعة من الفقراء . . تطوى بطونهم من الجوع .

وفيما رواه أبو داود من أن أم الحكم بنت الزبير ذهبت وأختها فاطمة يسألان النبي صلى الله عليه وسلم معونة في أعمالهما المنزلية فقال لهما : « سبقتكما يتأمر بدر » .

(٣٠) د . عماد الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .

(٣١) نيل الأوطار للشوكاني ، ج ٦ ، ص ٢١٦ .



وتأتى سياسة الفاروق الاجتماعية فتؤكد الولاء للمبدأ ، وتعلن ذلك فى عبارات صريحة حازمة « انى حريص على ألا أدع حاجة الا سددها ما وسع بعضنا لبعض فاذا عجزنا تأسينا فى معاشنا حتى نستوى فى الكفاف » (٣٢) .

وقد يرى البعض أن الأخذ بمعيار الامام ابن حزم فى هذه الحالة يتناقض مع المعيار الذى ذهب اليه الامام النووى وأخذنا به فى تحديدنا لمستوى الضمان ، والحقيقة أنه لا يوجد هناك تناقض ، فلكل مجال ونطاقه . . فالأصل أن يكون حد الكفاية أو مستوى الضمان المعاشى يمثل الحد الأدنى للرفاهية وتعمل الدولة على الوفاء به . . فاذا عجزت مواردها عن الوفاء به حتى حد الكفاف ، وجب على ولى الأمر أن يتدخل ليفرض فى أموال الأغنياء فرضا اضافيا . . ولما كان هذا التدخل استثنائيا أوجبه الضرورة ، والضرورة تقدر بقدرها وجب أن يكون ذلك الفرض فى حدود الكفاية - كما ذهب الى ذلك الامام ابن حزم - بما يزيل الضرورة لا بما يحقق الرفاهية ، ذلك لأن المساواة كما سبق أن أوضحنا تكون مطلقة فقط فى مجال حد الكفاية .

والبحث فى أصل المعيارين يؤكد صحة اتجاهنا . . فالمعيار الذى أخذ به ابن حزم كان فى مجال وجوب الفريضة الاضافية فى أموال الأغنياء حين لا تفى الزكاة ولا الموارد الأخرى بحاجة الفقراء بدليل قوله : « وفرض على الأغنياء من كل بلد أن يقوموا بفقرائهم ويجبرهم السلطان على ذلك ان لم تقم الزكاة بهم ولا فى سائر أموال المسلمين بهم ، فيقام لهم بما يأكلون من القوت الذى لابد منه ، ومن اللباس للشتاء والصيف بمثل ذلك وبسكن يكتفون من المطر والصيف والشمس وعيون المارة » (٣٣) . . انما يبقى حد الكفاية فى التصور الاسلامى يفوق بكثير حد الكفاف للمعيشة فى النظام الاقتصادى المعاصر ، وهو ما يسد الرمق ويمنع من الهلاك فيجب فى الكسوة ما يستر كل البدن على حسب ما يليق بالحال من شتاء وصيف ، ويلحق بالطعام والكسوة ما فى معناها كأجرة طبيب وثمان دواء (٣٤) .

أما المعيار الذى قال به الامام النووى ، فكان بصدد تحديد الكفاية التى بدونها يستحق الفرد فى مصارف الزكاة وليس بصدد الفرض الاضافى فى أموال القادرين . .

(٣٢) د . عماد الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .

(٣٣) المحلى ، لابن حزم ، ج ٦ ، ص ١٥٦ .

(٣٤) قارن بين معيار ابن حزم ومعيار الخزنى ، ص ٢٧٦ وما بعدها من هذا المؤلف .



ونخلص من ذلك الى أنه لا تناقص بين المعيارين ، وكلاهما يكمل الآخر ،  
ولكل منهما نطاقه ومجاله ، ويحددان معا مدى التزام الدولة بالضمان المعاشي.  
في النظرية الإسلامية .. فيكون حد الكفاية اذا لم تف الزكاة والموارد العامة  
الأخرى ، وهو التزام تضمنه ثروة الأمة جميعها ويرتفع الى حد الرفاهية  
بزيادة هذه الموارد وامكانها تغطية المستوى الجديد ..

ومما يؤكد هذا أن المسلمين في عام المجاعة التي حدثت في خلافة عمر  
طلبوا من الخليفة الراشد أن يعين نفسه بشيء من بيت المال يزيد عليهم حتي  
يقدر على قيامه بأعبائه ولكن عمر الفاروق يقسم ألا يمتاز على المسلمين بشيء  
من الطعام حتي يذوقوه جميعا حريصا كل الحرص أن تكون المساواة فيما  
دون حد الكفاية طابعا عاما يسود الجماعة كلها (٣٥) ..

## المبحث الثالث

### نظرية التوازن الاجتماعى

كان التوفيق بين مقتضيات الحرية ومتطلبات المساواة من أهم قضايا الحرية فى الأنظمة السياسية المعاصرة ، والتي عجزت عن أن تحققه حتى الآن بالصورة الوسطية التى عرفتها الشريعة الإسلامية . فالليبرالية قد أخطأت فى التضحية بالمساواة فى سبيل المساواة مما أدى بهما فى المجال التطبيقى الى اهدار مبادئ العدالة الحقيقية ، فلم تكن الحرية الاقتصادية سوى وهما فى التطبيق ، حين أدى النظام الرأسمالى الى ظلم فاحش فى توزيع الثروة ، أحدث خلا خطيرا فى التوازن الطبقي للمجتمع ، وكذلك لم تفعل الماركسية أكثر من ابدال هذا الظلم الى ظلم جديد ، فحينما هبطت من علياء النظرية الى مدارك التطبيق أدت بمنطقها ذاته الى فوارق من نوع جديد ولكنها هذه المرة فوارق فى السلطة وليست فوارق فى الثروة بين من يملكون كل السلطة ومن لا يملكون<sup>(١)</sup> .

ولكن الاسلام يحقق هذا التوفيق من خلال نوع من التوازن الاجتماعى تستمد أصوله من الواقع البشرى والرؤية الفلسفية لهذا الواقع<sup>(٢)</sup> .

ونقطة الانطلاق هى ذلك التفاوت الطبقي بين الأفراد فى الخصائص والصفات الجسدية والفكرية التى يراها الاسلام لازمة طبيعية بمعنى أنها مردودة الى القوانين الكونية ولا يمكن محوها أو ابدالها وإن أمكن تخفيف حدتها وغلواتها باجراءات بشرية سياسية واقتصادية واجتماعية<sup>(٣)</sup> .

واذا كان من مقتضيات الحرية اطلاق حرية الفرد وعدم تعطيل نشاطه ، فان اطلاق الحرية بشكل مطلق حتى ولو فى ظل مبدأ تكافؤ الفرص سوف يزيد من التفاوت فى تحصيل المال تبعا لهذا التفاوت فى الملكات

(١) الدكتور ابراهيم دسوقي أباطة ، الاقتصاد الإسلامى ، ص ٢٧ .

(٢) الأستاذ محمد باقر الصدر ، اقتصادنا ، ص ٢٦٤ .

(٣) الدكتور أباطة ، المرجع السابق ص ١٠٥ .

والقدرات .. اذ أن مبدأ تكافؤ الفرص وان استطاع أن يحقق التوازن بين ذوى المواهب والملكات المتساوية فإنه لا يستطيع أن يحققه بين ذوى المواهب الفائقة والمواهب الضعيفة ، بين الأقوياء والضعفاء ، بين الأصحاء والمرضى ، بين البالغين والأطفال ، وأخيرا بين الرجال والنساء ..

واطلاق الحرية بهذا المعنى يؤدي حتما إلى زيادة التفاوت بينهم فيزيد الغنى غنى ويزيد الفقير فقرا وبؤسا .. وعلى ذلك فإنه إذا كان العدل المطلق لا يقبل مبدأ المساواة الحسابية لتعارضه مع حقيقة الاختلافات الفردية الطبيعية وما يترتب عليها من تفاوت في تحصيل الأرزاق فإن العدالة لا تسمح بإطلاق هذا التفاوت وما يترتب عليه من تقويت مصلحة الجماعة والاضرار بها ، وتوجب نوعا من التوازن الاجتماعي ..

ونتعرض لنظرية التوازن الاجتماعي في الشريعة الإسلامية في المطالب التالية :

#### المطلب الأول :

- فلسفة التوازن الاجتماعي .

#### المطلب الثاني :

- وجوب تدخل الدولة لتحقيق التوازن الاجتماعي .

#### المطلب الثالث :

- الضمان الاجتماعي كأداة للتوازن في المجتمع الإسلامي .

## المطلب الأول فلسفة التوازن الاجتماعى

تقوم فلسفة التوازن الاجتماعى فى النظرية الاسلامية على المبادئ  
الاساسية التالية :

- مراعاة الفطرة الانسانية وتركيز الغرائز .
- الوسطية .
- التضامن بين افراد الجماعة .

ونعالج كل عنصر من هذه العناصر الثلاثة على حدة :

### (١) مراعاة الفطرة وتركيز الغرائز

اذا كان الاسلام قد عمل على تقرير مبدأ تكافؤ الفرص بالصورة التى  
أشرنا اليها حيث جعل المنافسة الاقتصادية فى المجتمع عادلة مفتحة أبوابها  
لكل واحد من أفراد الجماعة ، فقد أراد للمتنافسين فى الوقت نفسه أن  
يكونوا متراحمين متعاونين وأن يقوم بينهم التعاون والتكافل حتى يكون كل  
مبرز متقدم منهم سندا وظهرا لأخيه المتخلف<sup>(١)</sup> ، وكذلك الأمر فانه وان  
اعترف بظاهرة التفاوت فى الأرزاق فان تقريره لهذه الظاهرة لم يكن مطلقا  
وانما كان مقيدا بشرطين :

**الأول :** ألا يكون المال دولة بين الأغنياء فى الأمة بدليل قوله تعالى :  
« ... كى لا يكون دولة بين الأغنياء منكم »<sup>(٢)</sup> .

**الثانى :** ألا يقل دخل أى فرد عن حد الكفاية ، فاذا نقص دخل الفرد  
لأى سبب من الأسباب أو انعدم ضمنت الدولة حد الكفاية فى الحالة الثانية  
وما يكمل هذا الحد فى الحالة الأولى . فالاسلام - كقاعلة - يكره للناس

---

(١) المودودى ، نظام الحياة فى الاسلام ، ص ٥٥ .

(٢) سورة الحشر ، الآية ٧ .

الفقر والحاجة ويدعو الفرد أن ينال كفايته من جهده الخاص وموارده الخاصة ما وسعته امكانياته وقدراته في ظل مبدأ تكافؤ الفرص العادل ، فإذا لم يستطع ذلك لأي سبب خارج عن ارادته كانت له الكفاية من مال الجماعة<sup>(٢)</sup>، وذلك لأن الجماعة التي لا توفر للفرد حد الكفاية الذي يتوافر للطير والحيوان تأثم باهدار التكريم الذي قرره الله تبارك وتعالى للانسان بقوله : « ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلا »<sup>(٤)</sup> .

ومن خلال هاتين القاعدتين استطاع الاسلام أن يقيم هذا التوازن بفرض الزكاة على الأغنياء وتقرير حق الفقراء والضعفاء بضمان حد الكفاية وهو ما يمثل جوهر النظرية الاسلامية للتكافل المعاشي<sup>(٥)</sup> .

وعلى هذا فان التكافل المعاشي في النظام الاسلامي - طبقا لتصورنا - هو ضمان حد الكفاية لكل فرد ، وليس - كما ذهب البعض - ضمان مستوى واحد من المعيشة لكل الأفراد<sup>(٦)</sup> .

ومما يؤكد اتجاهنا هذا قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه : « اني حريص على ألا أدع حاجة الا سددها ما اتسع بعضنا لبعض ، فاذا عجزنا تأسينا في معاشنا حتى نستوى في الكفاف »<sup>(٧)</sup> .

والتكافل المعاشي - بهذا المعنى - نراه أمرا تقتضيه طبيعة المنافسة العادلة التي يقررها التنظيم الاسلامي ، حتى يبقى الفرد متحررا من ضغط العوز والحاجة من جهة ومن ضغط الجهات التي تملك موارد الكسب من جهة أخرى ، وتبقى للفرد ارادة حرة متحررة من كل ضغط مادي أو معنوي نهية نفسيا وبمساعدة الدولة ماديا من المشاركة مرة أخرى في حركة النشاط الاقتصادي وتنقذه من هوة العدم والضياع . وهو أمر تقتضيه طبيعة الحرية

---

(٣) سيد قطب . المرجع السابق ، ص ١٤٧ .

(٤) سورة الامراء . الآية ٧٠ .

(٥) حد الكفاية في الشريعة الاسلامية يختلف عن الحد الأدنى للمعيشة المعروف في الاقتصاد السياسي التقليدي ، أي الحد الأدنى الذي يسمح فقط ببقاء الفرد على قيد الحياة بينما يكفل حد الكفاية للفرد عيشا كريما في حدود الدخل القومي ومستويات المعيشة .

راجع في ذلك د. اباطة ، المرجع السابق ، ص ١٢٤ و ١٢٥ .

(٦) الدكتور اباطة ، المرجع السابق ، ص ١٠٦ .

(٧) الدكتور عماد الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٢٥ .



كذلك .. فمثل هذه المجتمعات التي تتجمع فيها الثروة لا يمكن أن تقوم فيها حرية حقيقية ، لأن الأفراد حين تفتقر الى حاجاتها الأساسية يستندلها العوز ويلصقها بالتراب العدم وتفقد كل مالها من وزن أو اعتبار في مجريات الحياة العامة ..

فالثابت من المشاهدة أن اهتمام الأفراد بالمسائل العامة يتناسب تناسباً عكسياً مع الجوع فكلما زاد الجوع قل اهتمام الفقراء بالمسائل العامة ، وكلما قل الجوع زاد اهتمامهم بها ..

## (٢) الوسطية

تجد فكرة التوازن الاجتماعي أصلاً عاماً لها في قوله تعالى : « وكذلك جعلناكم أمة وسطاً لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شهيداً » ..

وبصدد المشكلات الاجتماعية التي تترتب على تفاوت تحصيل المال ووجود طبقة بالضرورة في حاجة الى تأمين الحاجات الأساسية ، نبحت عن الأمر الوسط ، وبم تكون الأمة وسطاً حتى يكون واقعها متطابقاً مع هذا الوصف الذي اختصها الله به ..

لقد عني بعض المفسرين بالمعنى اللغوي لكلمة « وسط » وعني بعضهم في تفسيرها بمعنى من فلسفة الأخلاق<sup>(٨)</sup> ، إلا أنهم جميعاً يلتقون على أن جملة المراد بالأمة الوسط أنها جماعة متزنة منسقة متعادلة ، ويهيئها لهذه الحالة مكانتها في الحياة بعد الأمم السابقة بتجاربها وبعد تقدم الحياة وتطورها ، ويعينها على هذا التعادل رسالة هي آخر الرسائل تحمل صلاحية البناء والاستمرار وقدرتها على مواجهة كل ما يجد من الحوادث في جميع الأجيال<sup>(٩)</sup> .. وما الى ذلك من أخذ لهذه الأمة بمسايرة الترقى وتمكينها من الانتفاع بما تستطيع الحياة الوصول اليه من تقدم ورقى ..

والقرآن يرسم مسار الوسط من خلال انسان القرآن الذي استخلفه الله في الأرض ليمشي في مناكبها على هذا الشرط مستخدماً عقله ، معملاً

(٨) الطبري ج ٢ ، الزمخشري ج ٢ ، محمد عبده في تفسير المنار ج ٢ .

(٩) محمد قطب ، شيماء حول الإسلام ، ص ٤٤ - ٤٥ .

إرادته ، فى استغلال خيرات الكون لسعادته وسعادة بنى جنسه (١٠) ، ببيان كيفية اتفاق المسال سواء كان ذلك الاتفاق جماعيا أو فرديا فى هذه الآيات الكريمة :

«والذين اذا انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا وكان بين ذلك قواما» (١١) .  
« ولا تجعل يدك مغلولة الى عنقك ولا تبسطها كل البسط فتقعد ملوما محسورا » (١٢) .

وهكذا يتحدد مسار الوسط بتحقيق التوازن المالى فى الجماعة حرصا على سلامة الفرد والجماعة ، وهذا الاتزان لا يتحقق ولا يمكن أن يتصور تحقيقه دون تدبير الاتزان بالنسبة لميزانية الفرد وتعادل دخله مع حاجاته الأساسية فى مستوى انساني ، فهذا هو الأصل فى الاتزان ، كما ذهب الى ذلك المرحوم الشيخ أمين الخولى . والقول بغيره اهمال لحقيقة كبرى وهى أن الجماعة لا غنى لها عن الفرد ولا غنى للفرد عن الجماعة (١٣) .

فنظرة الوسط التى اختارها الاسلام من بين النظرتين المتناقضتين - الشيوعية والليبرالية - أن يقيد الفرد أولا بالقيود والتكاليف التى براها ضرورة ونافعة للجماعة ، ثم يخلى بينه وبين شئونه الفردية يعالجها كيف يشاء فى اطار هذه القيود والواجبات (١٤) .

### (٣) التضامن بين أفراد الجماعة

برزت فكرة التضامن القومى فى النظريات المعاصرة كأساس لحق الضمان الاجتماعى ، باعتبار أن الجماعة متضامنة فيما بينها بتغطية المخاطر الاجتماعية التى تواجه أعضائها بسبب تواجدهم فى المجتمع .

وفضلا عما قيل فى نقد هذه النظرية من الناحية الفنية وتعارضها مع المفاهيم السياسية لهذه الأنظمة فانها لا تصل بأى حال من الأحوال الى أبعاد الفكرة التى أعلنها الاسلام منذ أربعة عشر قرنا .

---

(١٠) الدكتور ابراهيم دسوقي أباطة ، المرجع السابق ، ص ١٤٧ .

(١١) سورة الفرقان ، الآية ٦٧ .

(١٢) سورة الاسراء ، الآية ٢٩ .

(١٣) المرحوم الشيخ أمين الخولى ، فى أموالهم ، ص ٥٩ - ٦٥ .

(١٤) المرحوم الأستاذ أبو الأعلى المودودى ، نظام الحياة فى الاسلام ، ص ٥٩ .

فالتضامن الاجتماعي يقوم على تصور أساسى وأصيل فى النظام الإسلامى مؤداه أن أفراد المجتمع الإسلامى وحدة واحدة تتضامن فى مواجهة أعباء الحياة وتتضامن معا فى حمل أعبائها ويساند بعضهم بعضا أمام الأزمات والخطوب .. ويجد هذا التصور مصدره فى قوله تعالى : « انما المؤمنون اخوة » (١٥) ، وقوله تعالى « والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض » (١٦) .

وإذا كان المرحوم الدكتور مصطفى كمال وصفى : يشك فى أن حديث ابن عمر والذى فيه يسأله رسول الله صلى الله عليه وسلم : « كيف أنت إذا بقيت فى حثالة من الناس بهذا ؟ » (١٧) يقوم مصدرا للتضامن الاجتماعى ، فهل تبقى هناك أدنى شبهة - مع الأخذ فى الاعتبار كل تحاذيره بشأن الفكر الإسلامى المعاصر (١٨) - أن حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم « المؤمن للمؤمن كالبنيان يشد بعضه بعضا » (١٩) .. وحديثه « ترى المؤمنين فى تراحمهم وتوادهم وتعاطفهم كمثل الجسد ، إذا اشتكى عضو تداعى له سائر الجسد بالسهر والحمى » (٢٠) .. يقومان دليلين صريحين فى تقرير التضامن؟ وهل تبقى هناك حجة أقوى من هذه الحجة الواردة فى الآيات والأحاديث السابقة تقوم دليلا صريحا على تقرير التضامن الاجتماعى بين أعضاء الجماعة الإسلامية ؟

لقد عبرت الآيات والأحاديث بأقوى ما يكون من الصفات والخصائص التى يقوم عليها التضامن الاجتماعى ، من حيث المناصرة والمعاوضة والوحدة فى البناء وفى الجسم ، فهذه النصوص تقرر أن المسلمين شركاء فى تبععة الحياة ، لا يتصدعون ولا ينزلون ولا يبخلون عن بعض ، فالجميع يسعى الى تحقيق السعادة والأمن للمجتمع كله وهى غاية تحققها العقيدة وتجعلها أصلا من أصولها وركنا أساسيا من أركانها ، ولأنه إذا اتحد الجميع فى الفكرة والاتجاه ونوعية العمل فلا بد أن يتضامنوا فى الوسائل ويتماسكوا فيها لتأييد جهودهم وتوحيد قوتهم فى مواجهة أى تهديد لأهدافهم وغاياتهم (٢١) ..

(١٥) سورة المجرات ، الآية ١٠ .

(١٦) سورة التوبة ، الآية ٧١ .

(١٧) الحديث رقم ٤٦١ من البخارى المفسر للدكتور وصفى . والمعنى أن حال المسلم يتأثر

بسوء حال اخوانه فيجب عليه أن يرفع عنهم .

(١٨) الدكتور مصطفى كمال وصفى ، افتتاحية كتابة النظام الدستورى فى الاسلام .

(١٩) رواه البخارى ومسلم عن أبى موسى .

(٢٠) رواه البخارى ومسلم عن نعمان بن بشير .

(٢١) الدكتور مصطفى كمال وصفى ، المرجع السابق ، ص ٧٣ .

يقـد أـلـح المـرحـوم الشـيـخ أـمـيـن الخـولي بـصـدد تـفـسيـر قـولـه تـعـالـى « وكـذـلـك جـعـلـنـا كـم أـمة وـسـطـا » الـى لـقـتـة هـامـة وـهـى أن نـظـم الـآيـة بـوصـف الأـمة نـفـسـها : « بـالـوسـط » تـأكـيـد كـاف الـى الـوـحـدة الـاجـتـمـاعـيـة ونـقـى التـفـكـيـر الـفـرـدى الـذى لا يـهـتم الـفـرد فـيـه الـا بـذـاتـه و يـنـسى مـاعـداه ، وتـثـبـيـت حـقـيـقـة كـبـرى هـى أن الـفـرد لا وـجـود لـه الـا فـى جـمـاعـة و بـجـمـاعـتـه وأن الـحـيـاة لا قـوة لـها ولا كـرـامـة الـا بـالـفـرد : لـصـالـح القـوى المـتـزن (٢٢) ، فـالـبـائـس والمـحـتـاج لا يـجـد فـى صـدره حـمـاسـة لـلدـفاع عـن جـمـاعـتـه والـزود عـن حـرمـات أـمـتـه ، لأن جـمـاعـتـه أو أـمـتـه لم تـطـعـبه مـن جـوع ولم تـؤمـنـه مـن خـوف (٢٣) .

ولـما كـان المـقـصـد الشـرعى العـام الـذى أـرادـه اللـه تـعـالـى مـن انـزال شـريـعـته هـو جـلب المـصـالـح ودرء المـفـاسـد ، فـان مـوضـوع التـضـامـن العـام فـى الـاسـلام هـو اقامـة ضـرورـات الجـمـاعـة وتيسير أـمـورها وتحسينها فـى حـفـظ الدـين والنـفس والنـسل والعـقل والمـال ، و يـنـتـفى – تـبـعا لـذـلك – أن يـكـون ثـمـة فقـير بلا مـورد أو عـاجـز بلا اعـالـة ، أو شـيـخ بلا رعايـة أو مـريـض بلا عـلاج أو ضـعـيف بلا ولى ، ومـن لا ولى لـه فـالـسـلـطان ولىـه ، وهـو يـتـولى أـمـور العـاجـزين (٢٤) .

---

(٢٢) المـرحـوم الشـيـخ أـمـيـن الخـولي ، المـرجـع السـابـق ، ص ٦٤ ، ٦٥ .

(٢٣) الدـكـتـور العـرضـارى . مشـكـلة الفقـر ، ص ٦٤ .

(٢٤) الدـكـتـور مـصـطـفى كـمال و صـفى ، المـرجـع السـابـق ، ص ٧٣ .

## المطلب الثاني

### وجوب تدخل الدولة لتحقيق التوازن الاجتماعي

إذا كانت حاجة الجماعة تدعو الى التوازن الاجتماعي لتحقيق استقرارها وبحث عوامل الأمن والطمأنينة في نفوس أفرادها ، فإنه لا يتصور أن يكون هذا التوازن تحت رحمة الأفراد وعطف ضمايرهم ..

ولذلك كان الاسلام بشكل عام والقرآن بشكل خاص أدق حسما وأسلم تقديرا حين لم يجعل هذا الحق الاجتماعي يعتمد في كله أو جزئه على احسان محسن أو انعام متفضل ، وجعل هذا التدخل وجوبيا على ولي الأمر ..

وهذا الوجوب يقوم في دليلين :

#### الأول :

أن النظرية الاسلامية - كما مر بنا (١) - قد أخذت بفكرة التوازن الاجتماعي كوسيلة للتوفيق بين مقتضيات الحرية الشخصية ومتطلبات المساواة تحقيقا للعدالة الاجتماعية ، باعتبار أنه لا يمكن أن تستقيم العدالة وأن تنهض الأخلاق في مجتمع مختل البيئة ممزق الكيان تتقاسم صفوفه الحرمان والشيع والقلق والاطمئنان (٢) ..

فالتوازن الاجتماعي كوسيلة لتحقيق العدالة الاجتماعية غاية الدولة الاسلامية وهدفها في الحياة بدليل قوله تعالى : « ولقد أرسلنا رسلا بالبينات وأنزلنا معهم الكتاب والميزان ليقوم الناس بالقسط وأنزلنا الحديد فيه بأس شديد ومنافع للناس » (٣) .

---

(١) انظر ص ٣٢٩ من هذا المؤلف .

(٢) د . ابراهيم أباظة ، المرجع السابق ، ص ١٢٧ .

(٣) سورة الحديد ، الآية ٢٥ .



فآلية تبين « أن الله قد أراد يبعث رسله إقامة العدالة الاجتماعية على أساس ما أنزله عليهم من البيانات وما أنعم عليهم في كتابه من ميزان لنظام الحياة الانسانية العادل » (٤) وفي ذلك يقول ابن القيم « ان الله سبحانه وتعالى أرسل رسله وأنزل كتبه ليقوم الناس بالقسط وهو العدل الذي قامت به الأرض والسموات فاذا ظهرت امارات العدل أو أسفر وجهه بأى طريق كان فثم وجه الله » (٥) .

واذا كان نظام الحياة العادل هدفاً يبتغى فإن دور الدولة فى النظام الاسلامى بحكم الواجب الملقى على عاتقها لا يكون سلباً كما هو فى تصور المذهب الفردى وانما تقوم بدور ايجابى يحيط بالحياة الانسانية بأسرها - ويطبع كل فرع من فروعها بطابع نظرتها الخاصة (٦) .

فلا تقوم الدولة بمهمة الأمن الداخلى والدفاع الخارجى وتحقيق العدالة القانونية فقط ، وانما تقوم فضلاً عن ذلك بالأعمال اللازمة لاستغلال ثروات البلاد وخيراتها على وجه يعود بالنفع العميم على الجميع كمشروعات الرى وإقامة السدود واستصلاح الأراضى واستخراج المعادن وإقامة المصانع وتعبيد الطرق الى غير ذلك من أسباب العمران (٧) وإقامة المرافق العامة وتحقيق ما تتطلبه الغرائز الانسانية وتيسير الحياة على الناس وتحسينها .

وهذه المهمة يجب على ولى الأمر القيام بها ولو بلا نصوص طالما كانت تعمل على تحقيق الضروريات أو الحاجيات أو التحسينات فى أمور الدين والنفس والنسل والعقل والمال .

فاذا كان التوازن الاجتماعى يتحقق بضمان التكافل المعاشى ، وكان التكافل المعاشى يستهدف رعاية الطفولة والشيخوخة وإعانة العجزة وعلاج المرضى وإعانة المحتاج فانه يكاد يكون تجسيدا لهذه الضرورات الخمسة التى تمثل الأساس الشرعى لمسئولية الامام طبقاً للقاعدة الشرعية « تصرف الامام على الرعية منوط بالمصلحة » وعليه فالتزام الامام بالقيام به واجب .

---

(٤) المودودى ، نظرية الاسلام وهدية ، ص ٢٤ .

(٥) ابن القيم ، الطرق الحكيمة ، ص ١٢ وما بعدها .

(٦) د . عبد الكريم زيدان ، أصول الدعوة ، ص ١٩٠ .

(٧) د . مصطفى كمال وصفى ، المرجع السابق ، ص ٢٦ - ٢٨ .

## الثانى :

فى أقوال المفسرين لأية تفاوت الأرزاق « والله فضل بعضكم على بعض فى الرزق فما الذين فضلوا برادى رزقهم على ما ملكت أيماهم فهم فيه سواء أفبنعمة الله يجحدون » .

وتوجد قراء ثانية صحيحة للجملة الأخيرة هى « أفبنعمة الله تجحدون » . ومن هذا يذهبون الى أن الخطاب فى الصياغة الأخيرة ينصرف الى المجتمع ويكون المعنى - كما جاء فى أقوال المفسرين - ان القرآن بعد أن أخبر بتفاوت الأرزاق وبأن القادرين لا يردون أرزاقهم على ما ملكت أيماهم الى حد التسوية ، يعود النص الى اضافة جملة مبتدئة بقوله تعالى : « أفبنعمة الله تجحدون » ولما كان الخطاب للكافة ، ومن حيث أن المجتمع لا يعيش بغير نظام ، بل تقوم فيه سلطات عامة ورأى عام ، فهذا الخطاب قصد به حض ولى الأمر على ألا يجور بنعمة الله ، اذ أن الخطاب قد جاء فى صيغة الاستفهام الإنكارى ، بمعنى أن الله سبحانه وتعالى وقد فضل وأخبر ومكن للقادر أن يرجع بماله ( لا بفضل ماله ) على ما ملكت يمينه (٨) يستنكر من المجتمع الذى يؤمن بالله ورسوله أن تكون هذه حاله ..

ومقتضى انكار هذا السلوك - بنص القرآن - يحمل ولى الأمر تبعاً للتدخل ، بما له من سلطات لتحقيق التسوية التى تعمل على اقامة التوازن الاجتماعى الضرورى لحماية المجتمع والتى قصد اليها الشارع ، فاذا قصر ولى الأمر فى القيام بهذه المهمة كان عليه وزر هذا التقصير (٩) ..

وقد يتصور البعض أن التزام الدولة بالنسبة للضمان المعاشى ينحصر فى جمع الزكاة وتوزيعها ، ولكن الحقيقة أن الالتزام يقوم أصلاً فى ضمان حد الكفاية لكل فرد من أفراد المجتمع ، ولم تكن الزكاة فى جمعها

---

(٨) ويدخل الأجراء فى هذا المفهوم ، اذ الأجر ومستقبل الأجراء كدرجة اجتماعية تدخل فى المجال الإدارى الذى يملك صاحب العمل أن يتصرف فيه ، وتدل المشاهدة على أن أرزاق الأجراء وعيالهم تستند الى حد كبير على سلوك أصحاب الأعمال ، ولذلك كانت هذه الأرزاق أمانة فى أعناقهم يسألون عنها أمام ولى الأمر ، وهم بعد ذلك أولاً وأخيراً مسئولون أمام الله . راجع فى ذلك مقال الدكتور عيسى عبيد عن المساواة فى الكتاب رقم ٣٧ من سلسلة كتب قومية ص ١٤٣ وما بعدها .

(٩) الدكتور محمد عبد الله العربى ، المرجع السابق ، ص ٧٣ .

وتوزيعها الا وسيلة لتحقيق هذا الالتزام الأصيل ، ولذلك كان لولى الأمر أن يوظف فى أموال الأغنياء بقدر مايكفى الوفاء بهذا الالتزام اذا لم تكسب الزكاة لتمويله .

فأفراد الأمة جميعا شركاء فى الدخل القومى ولذلك كان يحلف عمر على ايمان ثلاثة ، فيما يرويه الامام أحمد فى سننه عن مالك بن أنس :«والله ما أحد أحق بهذا المال من أحد ، وما أنا أحق به من أحد ..» والله ما من المسلمين أحد الا وله فى هذا المال نصيب .. والله لئن بقيت لهم لأوتين الراعى بجبل صنعاء حظه من هذا المال وهو يرعى مكانه ، .

ولقد كان لعمر بن الخطاب رضى الله عنه دور كبير فى بيان معالم النظرية الإسلامية فى الضمان المعاشى وارساء قواعد هذا النظام على أسس تطبيقية لم تصل الانسانية فى تاريخها المعاصر الى مستواها وان بدت بعض ملامحها فى دعوات ومبادئ لم تعرف طريقها الى التطبيق الا جزئيا ..

فلم يكن يرى عمر أن التزام الدولة ينحصر فى تجميع الزكاة وتوزيعها، وانما كان يرى أن الالتزام يمتد الى آفاق أوسع تتسع لكل الوسائل والأساليب التى تعالج مشكلة الفقر وتقضى على الحاجة وتحقق الحد الأدنى للرفاهية(١٠) ..

ولهذا كان يمتد نشاط الدولة فى هذا المجال الى مساعدة أصحاب الدخل الضئيلة ، والعمل على زيادة دخل هذه الطبقة حتى تبقى فوق حد الكفاية وتتيح لأفرادها فرصة العمل بما يحقق فى النهاية تخفيف العبء المالى على مؤسسة الضمان ..

ومن ذلك ما صنعه عمر حينما حمى أرض الزبدة لأصحاب الدخل الضئيلة ومعنى الحماية أن تصير الأرض ملكا لجماعة المسلمين ، ويكون الانتفاع بها فقط لهذه الفئة دون غيرها من المسلمين من أصحاب الدخل الكبيرة .

فقد روى عن أسامة مولى عمر أن عمر رضى الله عنه استعمل مولى له يدعى هنيا على الحمى فقال له ياهنى : انضم جناحك على المسلمين واثق دعوة المظلوم ، فان دعوة المظلوم مستجابة وادخل رب الصريمة(١١) ورب الغنيمة(١٢) واياك ونعم ابن عوف ونعم ابن عفان(١٣) فانهما ان تهلك ماشيتهما رجعا الى

(١٠) قارن د. عبد العزيز الحناط ، المجتمع التكافل فى الإسلام ، ص ٢١٧ وما بعدها .

(١١) الصريمة : الابل القليلة .

(١٢) الغنيمة : الغنم القليلة .

(١٣) نعم ابن عوف ونعم ابن عفان فانهما كناية عن أصحاب الثروات والدخول المختلفة .

نخل وزرع ، ورب الصريمة ورب الغنيمة ان تهلك ماشيتهما يأتيان بينهما  
يقولان : يا أمير المؤمنين! أفتاركهم أنا ؟ لا أبالك فالماء والكلا أيسر على من  
عزم الذهب والورق(١٤) .

ومن هذا الاجراء نلمح أبعاد الالتزام ومراميه بصورة تطبيقية :

١ - أن حد الكفاية في النظرية الاسلامية ليس معناه حد الكفاف  
وانما يتجاوزه الى ما أسماه البعض : بالحد الأدنى للرفاهية وشاهدنا في هذا  
الاجراء أن هؤلاء الناس كانت عندهم ابل وغنم وان كانت قليلة فانها تجعلهم  
فوق مستوى حد الكفاف وفوق مستوى الحاجة وبالرغم من ذلك يحرص عمر  
على إتاحة فرصة خاصة لهم دون أصحاب الثروات المختلفة كما ورد في قوله :  
« واياك ونعم ابن عوف ونعم ابن عفان فانهما ان تهلك ماشيتهما رجعا الى  
نخل وزرع » ليحقق لهم مزيدا من الاستثمار يعمل على ارتفاع مستوى  
دخولهم .

٢ - أن تحقيق مستوى الكفاية للفرد ولمن يعولهم التزام ايجابي يقع  
على عاتق الدولة وتلتزم بالوفاء به عند تحقق شرط الحاجة دون غيره من  
الشروط ، دليل ذلك اقرار عمر نفسه « ان تهلك ماشيتهما يأتيان  
بمنيهما يقولان يا أمير المؤمنين » .

٣ - العمل على تأمين دخول الأفراد كاجراء وقائي بمساعدة أصحاب  
الدخول الضئيلة على زيادة دخولهم وثرواتهم وتيسير فرص العمل للقادرين  
ليتمكنوا لهؤلاء بجهدهم اشباع حاجاتهم والتمتع بالحياة كما أرادها الله لهم .  
فيكتفوا ويشاركوا في مساعدة غيرهم فيخففون عبئا عن الخزانة العامة .

٤ - أن نظرية الضمان الاجتماعي المعاصرة في قمة تطورها ترى أن يكون  
أداء خدمات الضمان الاجتماعي عن طريق وسيلة عامة ، ولا يجوز اسنادها  
الى هيئات خاصة لأن مثل هذا الهدف الاجتماعي لا يمكن تحقيقه من خلال  
مؤسسات تستهدف الربح بالدرجة الأولى ، وان تكون سياسة التشغيل  
الشامل عنصر مكمل وضروري لسياسات الضمان الاجتماعي .

ونحن نرى - وبكل اعتزاز - أن هذا التطور في أعلى قمته لا يمثل  
الا اقترابا من النظرية الاسلامية في بعض جوانبها فقط واقتداء باجراء عمر  
الذي أطل على الانسانية منذ أربعة عشر قرنا . . .

---

(١٤) رواه البلازوي ، نقلا عن الشيخ علي الحنف بحث في الملكية الفردية في الاسلام ،  
التوجيه التشريعي في الاسلام ، مجمع البحوث الاسلامية ج ١ ص ١٩ و ٢٠ .



### المطلب الثالث

#### الضمان الاجتماعي كأداة للتوازن في المجتمع الاسلامي

إذا كانت نظرية التوازن الاجتماعي تقرر الضمان المعاشي كوسيلة عملية لتحقيق غايتها من العدل الاجتماعي ، فإن البعض قد ذهب الى تقريرها على أساس آخر مستقل يقوم في أن اقامة نظام الضمان الاجتماعي واجب على الدولة يقابل حقها في المطالبة بطاعة الرعية وولائها .. حيث أن الغاية من الدولة تحقيق السعادة الدنيوية لهم ، وهذه السعادة لا تتحقق دون أن تدعم بالوسائل الاقتصادية الضرورية لتوفير الرفاهية المادية لهم وصيانة كرامتهم .

وأساس الاتجاه الاسلامي ، حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم : « ألا كلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته فالإمام الذي على الناس راع وهو مسئول عن رعيته ، والرجل راع على أهل بيته وهو مسئول عن رعيته ، والمرأة راعية على أهل بيت زوجها وولده وهي مسئولة عنهم ، وعبد الرجل راع على مال سيده وهو مسئول عن رعيته ، ألا فكلكم راع وكلكم مسئول عن رعيته » (١) ..

فمسئولية الدولة قد وضعت على قدم المساواة مع مسئولية الأب والأم نحو أولادهما ، فكما أن الأب « راع » مكلف شرعا وخلقاً بأن يؤمن المعيشة لأسرته ، فإن الدولة مكلفة كذلك تجاه المجتمع الذي تسوس أموره ، وعليها أن تسعى لتأمين مستوى من المعيشة لكل مواطن ، لا يهبط به دون حد عادل (٢) ..

كما أن من واجبات الدولة الاسلامية أن تحقق العدل وتدعو الى الخير وتأمر بالمعروف ، وتنهى عن المنكر لقوله تعالى : « كنتم خير أمة أخرجت للناس تأمرون بالمعروف وتنهون عن المنكر وتؤمنون بالله » (٣) .. وقوله تعالى :

---

(١) رواه البخاري ومسلم .

(٢) الأستاذ محمد أسد ، منهج الاسلام في الحكم ، ص ٣٥٤ ، ١٥٥ ، د . القرضاوى ،

المرجع السابق ، ص ١٢٦ .

(٣) سورة آل عمران ، الآية ١١٠ .



« الذين ان مكناهم فى الأرض أقاموا الصلاة وآتوا الزكاة وأمروا بالمعروف ونهوا عن المنكر » (٤) . . . وليس من العدل ولا من الخير ولا من المعروف أن يجوع الضعفاء أو يحرم الفقراء من الحاجات الأساسية للحياة ويحرمون من التمتع بالحد الأدنى للرفاهية ، وفى المجتمع أغنياء قادرين لديهم فضول أموال (٥) .

وأساس التصور الإسلامى لهذا الضمان يقوم فى أنه لا يمكن أن تتوفر القوة ، أو تتحقق السعادة لمجتمع يقاسى السواد الأعظم منه ألوانا من البؤس والحرمان بينما تلك القلة تملك أكثر مما هم فى حاجة إليه . فإذا تعرض المجتمع كله لحرمان ما بسبب ظروف استثنائية فإن هذا الحرمان قد يكون مصدر قوة روحية هائلة للمجتمع تؤدي به الى النهوض من كبوته والتغلب على أسباب هذا الحرمان وتأسيس الرفعة والتقدم فى المستقبل (٦) ، بينما يؤدي الفقر مع توزيع الثروة توزيعا منافيا للعدالة الاجتماعية الى الزيغ والانحراف عن طريق الله والارتقاء فى أحضان المادية المدمرة أملا فى الخلاص المزعوم .

فوجود الفقر فى المجتمع الى جانب الثراء الفاحش يدمر روابط الاخوة وعواطف التراحم بين الناس ، وهى روابط يتوقف قيام الاسلام أو سقوطه على وجودها (٧) ، وتمثل الركيزة الأساسية لحقيقة الايمان لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم : « والذى نفسى بيده لا يؤمن أحدكم حتى يحب لأخيه ما يحب لنفسه » (٨) .

فالاسلام يحرص على تحرير الفرد اقتصاديا حتى يتخلص من التبعية الاقتصادية والمهنية ويكون على مستوى النهوض بمسئولية الخلافة فى الأرض فيعمل على انماء الحياة ورفقيها ، ذلك أن الانسان لن يبلغ شيئا من ذلك اذا

---

(٤) سورة الحج ، الآية ٤١ .

(٥) الدكتور القرضاوى ، مشكلة الفقر ، ص ١٢٧ .

(٦) وانطلاقا من هذا التصور كانت قولة عمر المشهورة : « لو امتدت المجاعة لوزعت كل

جائع على بيت من بيوت المسلمين فإن الناس لا يهلكون على أنصاف بيوتهم » .

(٧) الأستاذ اسد ، المرجع السابق ، ص ١٥٨ و ١٥٩ .

(٨) المرجع السابق ، ص ١٤٨ .

كانت حياته تنقضى فى سبيل البحث عن لقمة العيش ولو كانت كافية ،  
فكيف اذا قضى الحياة فلم يجد الكفاية (٩) .

واذا كانت أنظمة الضمان الاجتماعى المعاصرة قد عرفت اتجاهها نحو  
ضمان الحد الأدنى للمعيشة ، ذلك الحد الذى يحول بين الفرد والهلاك  
فان الاسلام قد ضمن الحد الأدنى للرفاهية من خلال تنظيم يتيح لكل فرد  
رجلا كان أو امرأة أن يستمتع بالحد الأدنى للرفاهية على الأقل ، هذا الحد  
الذى بدوره لا يمكن أن تـُرجد - طبقا للتصور الإسلامى - كرامة انسانية  
ولا حرية حقيقية ولا نهضة روحية على الاطلاق (١٠) .

لقد كان النظام الإسلامى فى معالجة الفقر نظاما عملاقا منذ مولده  
حيث تجاوز مرحلة الواجبات الفردية الى مرحلة النظم العامة لأول مرة فى  
تاريخ البشرية مؤذنا بتطور اجتماعى خطير عرف الناس فيه طبيعة جديدة  
لحقوق الفقراء والضعفاء ، وطبيعة جديدة للالتزام الدولة وواجب الأغنياء ،  
فقد تطور الأمر من مجرد الاحسان الى فكرة الالتزام ثم ظهور فكرة الحق  
الى جانب فكرة الواجب (١١) .

---

(٩) الأستاذ محمد أسد ، المرجع السابق ، ص ١٥٦ .

(١٠) المرجع السابق سيد قطب ، المرجع والموضع السابقين .

(١١) الدكتور الثبان ، حق الفقراء فى أموال الأغنياء ، بحث منشور فى مؤلف التوجيه

الاجتماعى لمجمع البحوث الإسلامية ، ١٩٧١ ، ص ٧٣ - ٧٨ .

## الفصل الثالث

### أوصف القانونى للنصوص الشرعية

تجىء نظم الاسلام وتشريعاته دائما متطابقة مع نظريته العامة فى  
التشريع والقائمة على اشباع حاجات الفطرة فى الحدود التى لا تضر الجماعة  
وتحقق القدر اللازم من التوازن الاجتماعى الذى يضمن سلامة المجتمع  
وأمنه .

فالاسلام لا يغفل الحب الفطرى للذات ولا ينسى ذلك الشح الفطرى  
العميق ، ولكنه يعالج الأثرة ويعالج الشح بالتوجيه والالزام مع مراعاة الا  
يكلف الانسان الا وسعه ولا يغفل فى الوقت ذاته حاجات الجماعة ومصلحتها  
وغايات الحياة العليا فى الفرد والجماعة .

ولذلك نجد أن التشريع الملزم لا يكون الا حينما يكون التكليف فى  
مقدور الفرد العادى ، وتقتضيه مصلحة الفرد أو الجماعة أو هما معا ، وفى هذا  
يكون الاسلام واقعيا .

ويكون التشريع غير ملزم ، أو بمعنى آخر توجيهيا ، حينما لا تتوافر  
مقتضياته عند كل الأفراد وتقتضيه فقط غايات مثالية تتجاوز الضرورات  
والحاجات ، وحينئذ يكون الاسلام فى دعوته مثاليا .

وكذلك فان الاسلام لم يكن ليكتفى بالتشريعات الاقتصادية وغير  
الاقتصادية ، بل يلجأ كذلك الى الدعوة الخلقية والروحية ، وهو لا يوجه  
دعوة للروح وأخرى للتنظيم الاقتصادى منفصلة هذه عن تلك ، ولكنه يمزج  
بطريقته الخاصة بين تهذيب الروح وتنظيم المجتمع فيوفق بين هذا وذاك  
ولا يدع الفرد وحده يحاول التوفيق بين الواقع والمثالى فلا يهتدى ولا يستطيع ،  
انه يقيم التشريع على أساس خلقى ويجعل الدعوة الخلقية متمشية مع التشريع  
فيلتقى الجانبان فى نظام واحد ويصبح كل منهما للآخر موصولا اليه

بلا تعارض ولا انفصال •

والنصوص الشرعية المتعلقة بالضمان المعاشي تجدها متطابقة مع هذا  
التصور الاسلامي لخصائص التشريع ، وتحدد بنوعين من النصوص ، نصوص  
أمرية ونصوص تخييرية والأولى ملزمة والأخرى غير ملزمة •• وندناول كلا منها  
في مبحث خاص ••

## المبحث الأول

### النصوص الملزمة ( الآمرة )

يستهدف نظام الضمان المعاشي في النظرية الاسلامية ضمان حد الكفاية لكل فرد بما يكفل تكوين المجتمع الصالح القابل للرقى والنماء ، وذلك بوجوب الزكاة المفروضة في أموال الأغنياء بقدر معلوم ، وتقرير حق الامام ( ولى الأمر ) في أن يأخذ بعد الزكاة ما يمنع به الضرر ويرفع به الحرج ويصون به المصلحة لجماعة المسلمين ، وهو كحق الزكاة واجب عند الحاجة اليه ، موكل الى مصلحة الأمة وعدالة الامام وقواعد النظام الاسلامى .

وطبيعة هذه النصوص تقف عليها من خلال آيات القرآن الكريم والسنة الشريفة سواء كانت تتعلق بأداء الزكاة أو بتوزيعها .

فالنصوص الواردة في فرضية الزكاة (١) من آيات قرآنية وأحاديث نبوية قاطعة في الوجوب جازمة بالالزام واجماع الأمة كلها على ذلك خلفا عن سلف وجيلا بعد جيل . وهذه الحقيقة توجبها مكانة فريضة الزكاة من الدين ، فاذا كانت هي ذاتها وبذاتها ركنا من أركان الدين ، كما حدث بذلك عمر في حديث جبريل عن النبي صلى الله عليه وسلم : « .. الاسلام أن تشهد أن لا اله الا الله ، وأن محمدا رسول الله ، وتقيم الصلاة وتؤتي الزكاة » (٢) . . . فاذا كانت الزكاة ركنا من أركان الاسلام فان انكارها أو جحود وجوبها يعتبر كفرا وعليه فلا يتصور لهذه النصوص غير الوجوب والالزام .

كما ان الفقه الاسلامى متفق على تحصيل الزكاة جبرا اذا امتنع صاحب المال ، ورتب على عدم الأداء عقوبة مالية وأخرى بدنية (٣) فهل يمكن أن تترتب هذه الأحكام استنادا الى نصوص توجيهية لا يتوافر لها عنصر الالزام ؟

بلى ! ان مثل هذه الأحكام لا توجبها الا نصوص أمرة ملزمة وتتوافر لها درجة عالية من الالزام . ولقد كان الخليفة الأول أبو بكر رضى الله عنه

---

(١) محمد قطب ، شبهات حول الاسلام ، ص ٨٤ - ٨٦ .

(٢) رواء مسلم .

(٣) أنظر : المغنى لابن قدامة ج ٢ ص ٥٧٣ ، المحلى لابن حزم ج ١١ ص ٣١٣ .



أول من أدرك مدى هذا الالتزام حين قال قوله المشهورة : « والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة » .

وكذلك القول بالنسبة للنصوص المتعلقة بمصارف الزكاة ، فليس بعد هذا النص الصريح في كتاب الله تعالى : « إنما الصدقات للفقراء والمساكين » . . . . .  
وتقريره بأن هذا التوزيع فريضة من الله لا تقرير الوجوب وال لزوم .

وعلى ذلك يمكن القول بأن هذه النصوص نصوص تقريرية ويترتب عليها قاعدة ملزمة ذات أثر مباشر في مواجهة الفرد والدولة .

ويمتد هذا الالتزام إلى كل من عمليتي الجمع والتوزيع بدليل النصوص التالية : قوله تعالى : « خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها ، وصل عليهم إن صلاتك سكن لهم والله سميع عليم » . ألم يعلموا أن الله هو يقبل التوبة عن عباده ويأخذ الصدقات وأن الله هو التواب الرحيم » (٤) وفي قول الرسول عليه الصلاة والسلام لمعاذ حين بعثه إلى اليمن : « أعلمهم أن الله افترض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد على فقرائهم » (٥) . . . . .

إن من خصائص هذه الفريضة أن يأخذها آخذ وأن يردّها راد لا أن تترك لاختيار من وجبت عليه . . . . . وقد جعل الله هذه الحصّة المفروضة في أموال الأغنياء تحت سيطرة الجماعة الحاكمة من الأمة ، لئلا يمنعها بعض من يضعف الإيمان في قلوبهم ، وترك لأريحية الأفراد سائر ما أوجبه الشرع عليهم ، أو ندبهم إليه وحثهم بإطلاق النصوص عليه (٦) .

من هذه الآيات نستبين روح الاسلام الجادة في تحقيق التوازن الاجتماعي ، كما يمكن ادراك حزمه الماضي مما توجبه عبارة القرآن في أمره أصحاب التدبير بأخذ المال أخذا جادا . . . . . فالمتدبر لهذه الآيات القرآنية ، والمستشعر الحس اللغوي لها - كما يقول المرحوم الشيخ أمين الخولي - ليستشعر وقع لفظ تكرر في الآيتين وهو الأخذ . . . . . في قوله تعالى : « خذ

---

(٤) سورة التوبة . الآيات ، ١٠٣ ، ٢١٤ .

(٥) الحديث عن ابن عباس ورد في الصحيحين .

(٦) المنار ، الجزء الخامس ، ص ٤٠ .

من أموالهم ، وقوله تعالى : « ويأخذ الصدقات » فالأخذ في اللغة هو : حوز الشيء وتحصيله حوزا قويا ، جادا ، لا تهاون فيه ، ومادة الأخذ في القرآن توحى بأنها التناول الجاد الحازم القوي<sup>(٧)</sup> ، ولا يتوافر مثل هذا الأخذ إلا عن طريق الدولة .

ويرى البعض ان علة الأخذ الجاد في أهمية التوازن الاجتماعي وخطورته فيجب أن يؤدي المؤدون حق الجماعة في المال ايتاء ، وان يأخذ المديرون لهذه الحقوق أخذا ، تقديرا لأهمية هذا الجانب من الحياة . « لأن الحاجة فيه ناجزة لا تحتل التأخير ، عاجلة لا تطيق الإبطاء ، ملحة لا تحتل التسويف ، لأنها حاجات ضرورية متجددة نامية ، دائمة قاهرة ، يفسد التدبير لها بالتهاون .. وحين تتوانى أو تتأخر وتمهل تفقد أثرها وتضوى بذلك قسوة الحاجة فيضطرب الأمر ، ويضيع كثير مما يبذل بعد فوات أوان ايتائه .. وقد كان في حينه أدفع للحاجة وأرضى للنفوس وأنفع للجماعة والفرد جميعا »<sup>(٨)</sup> .

وفى كل هذا دليل واضح على أن الامام ( ولى الأمر ) هو الذى يتولى قبض الزكاة وصرفها اما بنفسه واما بنائبه ، وله سلطة أخذها جبرا ممن امتنع عن أدائها<sup>(٩)</sup> .

والأحاديث الصريحة وفتاوى الصحابة الحاسمة قاطعة فى أن تتولى الدولة أمر الزكاة ، والى الدولة تؤدى الزكاة . فعن سهل بن ابى صالح عن أبيه قال : اجتمع عندى نفقة فيها صدقة ، فسألت سعد بن أبى وقاص : وابن عمر ، وأبا هريرة ، وأبا سعيد الخدرى أن أقسمها أو أدفعها الى السلطان ! فأمروني جميعا أن أدفعها الى السلطان ، ما اختلف على منهم أحد ، وفى روايه فقلت لهم : هذا السلطان يفعل ما ترون فأدفع اليه زكاتى ؟ فقالوا كلهم : نعم فادفعها<sup>(١٠)</sup> .

وعن ابن عمر رضى الله عنهما قال : ادفعوا صدقاتكم الى من ولاء الله أمركم فمن بر فلنفسه ومن أثم فعليها<sup>(١١)</sup> .

(٧) وقد استعمل القرآن لفظ الأخذ هنا فى مواطن الحوز الجاد ، وفى المبتلى ... « ان أناكم ند أخذ عليكم موثقا » ونبي دواجن القهر « نأخذتهم الصاعقة » « فأخذتهم الصيحة » « فأخذهم أخذة رابية » وهو يستعمله كذلك مع التحصيل القوى « خذوا ما آتيناكم بقوة » . راجع المرحوم الشيخ أمين الحولى ، المرجع السابق ص ٤٨ .

(٨) المرحوم الشيخ أمين الحولى ، المرجع السابق ، ص ٤٨ - ٥٢ .

(٩) فتح البارى للحافظ بن حجر ، ج ٣ ص ٢٣١ ، نيل الأوطار للشوكاني ، ج ٤

ص ١٢٤ .

(١٠) ، (١١) الأحاديث وردت فى المجموع للنووى ، ج ٦ ص ١٦٢ - ١٦٤ .

## المبحث الثاني

### النصوص غير الملزمة ( التوجيهية )

تتمثل النصوص التوجيهية في الدعوة الى التسامى على الضرورات والتطلع الى حياة أرفع ، والنهوض بالحياة الى عالم المثل ، وهي دعوة لا يقدر على مقتضياتها والوفاء بالتزاماتها كل الناس ، ولكنها تبقى تشحن الهمم وتثير في النفوس حب التضحية والوفاء للجماعة بما يحقق لها مزيدا من الرقى والكمال .

وقد يستهين بعض الناس بأهمية الدعوة الخلقية والروحية في عصر طغت فيه الأفكار المادية على غيرها وكان لأهلها الغلبة والسلطان ، ولكن النظرة العميقة في دورة الحياة والناس تؤكد أن فقدان هذه الدعوة مقوض لأركان أى تنظيم مهما بلغت قوته المادية ، وباعت على القلق والاضطراب في المجتمع (١) .

فالاسلام لا يعتمد على التشريعات الملزمة وحدها - فكم من القوانين والديساتير معدومة الأثر في حياة الناس - ولكنه يحرص على تهيئة المناخ لهذه التشريعات الملزمة لتحقيق أقصى غايتها وتعطى أعظم ثمارها فلقد بلغ الاسلام في تربيته للنفس الانسانية حدا رفيعا جعل بعض الناس يملكون ومع ذلك « لا يجدون في صدورهم حاجة مما أوتوا ويؤثرون على أنفسهم ولو كانت بهم خصاصة » (٢) .

ولقد كانت النصوص التوجيهية أداة التهذيب النفسى الذى يمكن به تعلية الغريزة وقصرها على بعض نواحيها دون البعض الضار . فالدعوة الخلقية تحرم ظلم الأجير واعطائه دون الأجر العادل وتحرم الكسب الحلال ، وهل تتضخم الأرباح الا من ظلم الأجير والكسب غير المشروع .

---

(١) محمد قطب ، المرجع السابق ، ص ٨٥ .

(٢) سورة الحشر ، الآية ٩ .

والدعوة الخلقية تدعو الى انفاق المال فى سبيل الله - ولو خرج الانسان عن كل ماله (٣) - وهل ينشأ الفقر الذى يعيش فيه أغلب الشعب الا لتخلف الأغنياء عن القيام بهذا الواجب .

والدعوة الروحية تربط الانسان بالله وتزهد فى كل مغام الأرض وملذاتها فى سبيل مرضاة الله . فلا يهبط ولا يتكالب على تكديس المال على حساب الآخرين وبطريق الظلم والاستغلال (٤) .

ويقول علماء الاجتماع الغربيين أنه : اذا سلمنا بأن الناس فى هذا العصر أنانيون ومسرفون فى هذه الأنانية فان مرجع ذلك كله أو بعضه الى تأثير البيئة التى اكتنفتهم والى التقاليد التى درجوا عليها فهم من المهد الى اللحد يشعرون بالتوكيد الجازم على تقديس المال باعتباره معيار كل احترام ومبعت كل كرامة فى المجتمع ، وعلى ذلك فانهم يرون أن الناس لو كانت بيئتهم تقدر مثلاً على أخرى غير عبادة المال ودرجوا عليها تدريباً متصلاً على الايمان بهذه المثل والتمسك بها لتحققت استجاباتهم لها بنفس القدرة التى يبذلونها فى طلب المال (٥) .

ولذلك كان اهتمام الاسلام بالمؤثرات الخارجية ( البيئة ) قدر اهتمامه بالمؤثرات الداخلية « الفرائز » فعمل على تعديل البيئة قدر اهتمامه بتهذيب الفرائز تقديرًا منه لأهمية كل من البيئة المعنوية والمادية فى تربية الغريزة . ومن أمثلة ذلك ما نراه فى موقف الاسلام من المال بشكل عام والملكية بشكل خاص ، فالقرآن يقرر الاعتراف بملكية الأموال الخاصة ، وذلك باضافة الأموال الى أصحابها ، وفى تقرير كسبهم لها ، وفى النظر الى أخذها منهم افتراضاً : « خذ من أموالهم صدقة » (٦) « انفقوا من طيبات ما كسبتم » (٧)

---

(٣) كان عبد الرحمن بن عوف من التجار الذين بارك الله لهم فى تجارتهم ، وكان كثير الصدقات وتصدق بماله كله أكثر من مرة ، حتى انه كان يكتب قائمة بتوزيع ما عنده من ثياب ومتاع على اخوانه المحتاجين قبل أن ينام ، فبمقد ذلك فى صباح اليوم الثانى ، ثم ينزل الى السوق وليس له الا ثوبه الذى يلبسه . . . انظر فى ذلك وغيره من الأمثلة فى اشتراكية الاسلام للمرحوم الدكتور مصطفى السباعى ، ص ٣٧٤ وما بعدها .

(٤) محمد قطب ، المرجع السابق ، ص ٨٥ و ٨٦ .

(٥) الدكتور محمد عبد الله العري ، الملكية الخاصة وحدودها فى الاسلام ، المرجع السابق .

ص ٩٥ وما بعدها .

(٦) سورة التوبة ، الآية ١٠٣ .

(٧) سورة البقرة ، الآية ٢٦٧ .



« واقترضوا الله قرضاً حسناً » (٨) فهذه الآيات تشير بوضوح الى تقدير الاسلام للملكية واحترامه لها وكأن صاحبها مطلق اليدين فيها . . . وهو في هذا واقعي بمسايرته الواقع الفطري في كيان الانسان ، وتقوية غريزة اعتماد الانسان على قواه وطاقاته وتنمية غريزة الكدح ونشوة الطموح ودوافع التنافس فيمنح الحياة أقوى عامل من عوامل زحفها وصراعها وكفاحها (٩) .

ولكننا في الوقت نفسه نجد بجانب ذلك من النصوص ما يكاد يوحى بانكار الاسلام للملكية باضافة الأموال الى الله وحده : « وآتوهم من مال الله الذي آتاكم » (١٠) ، « وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه » (١١) وهو بهذا يهن أسس الملكية الخاصة بما يصل الى حد الانكار ، ليكف من غلواء الأغنياء ويزلزل صلتهم بأموالهم بتقريره أنها للناس جميعاً وليسوا هم الا أمناء عليها مستخلفين فيها ، والاسلام في هذا الموقف منالي .

ومن هذا نرى كيف جمع الاسلام بين الواقعية « نصوص تفريرية » والمثالية « نصوص توجيهية » جمعاً لبقاً مرناً مسايراً للحياة ومهيئاً للانسانية اسمى ما تستطيع التطلع اليه من المثال والكمال (١٢) .

واذا كانت النصوص التوجيهية لا يتوافر لها عنصر الالتزام القضائي فانها تبقى ملزمة ديانة : ذلك لأن هذه الدعوة تتمثل دائماً في أمر من الله أو من الرسول وقد أمرنا ان نستجيب لدعوة الله ورسوله اذا دعينا بدليل قوله تعالى : « يا أيها الذين آمنوا استجبوا لله وللرسول اذا دعاكم لما يحييكم » (٣١) .

وتتحدد الدعوة في مجال بحثنا بالآيات والاحاديث المتعلقة بالمال وانفاقه وتداوله وعلاقة الفرد بالجماعة والدولة (١٤) . ويترتب على أن التشريع التوجيهي ملزم ديانة ، نتيجة - نراها - هامة وهي أن الانفاق في شتى صورة

---

(٨) سورة المزمل ، الآية ٢٠ .

(٩) الأستاذ أبو الحسن الندوي ، الأركان الأربعة ، ص ٩٩ .

(١٠) سورة الحديد ، الآية ٧ .

(١١) سورة التور ، الآية ٣٣ .

(١٢) المرحوم الشيخ أمين الخولي ، المرجع السابق ، ص ٢٢ - ٢٩ .

(١٣) سورة الأتقال ، الآية ٢٤ .

(١٤) ونكفي بقليل من الآيات والاحاديث وهي عديدة : « من ذا الذي يقرض الله قرضاً

حسناً فيضاعفه له أضعافاً كثيرة والله يقبض ويبسط واليه ترجعون » سورة البقرة ، الآية ٢٤٥



وأشكاله لا يمكن اعتباره احسانا في التصور الاسلامي ، وهو مذهب ، اليه المرحوم الشيخ أمين الخولي من أن فكرة الاحسان بمعنى التفضل والامتنان لا توجد في التشريع الاسلامي ، ذلك لأنه مادام الاتفاق في شتى صورته يمل واجبا ولو دينيا فلا يمكن اعتباره احسانا بمعنى التفضل والامتنان لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم :

« ترى المؤمنين في تراحمهم وتوادهم وتعاطفهم كمثل الجسد ، اذا اشتكى عضو تنادى له سائر الجسد بالسهر والحمى » .

فاذا كانت الصلة بين الجماعة المسلمة كصلة أعضاء الجسم الواحد كما شبهها بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فان مساعدة بعضهم البعض لا تعتبر امتنانا أو تفضلا فرديا وانما واجب تقتضيه طبيعة هذه الصلة ، تماما كما في حالة الجسد الواحد ، اذا مد أحد أعضائه الأعضاء الأخرى لا يعتبر ذلك تفضلا وانما هو بحكم وجوده ووظيفته .

ومن هذا نستخلص أن النصوص التخيرية في الشريعة الاسلامية لا تنصرف الى الالتزام الاساسي بتقرير الزكاة أو مصارفها وانما يتعلق فقط بنطاق مثالي يتجاوز حد الوجوب والالزام .

---

« آمنوا بالله ورسوله وأنفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه فالدين آمنوا منكم وأنفقوا لهم أجر كريم » سورة الحديد الآية ٧ « ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتيما وأسيرا ، انما نطعمكم لوجه الله لا نريد منكم جرا ولا شكورا » سورة الانسان الآية ٨ .

ومن الأحاديث ما رواه النسائي وابن خزيمة وابن حبان والحاكم عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « سبق درهم مائة ألف درهم » فقال رجل : « وكيف ذاك يا رسول الله ؟ قال : « رجل له مال كثير أخذ من عرضه مائة ألف درهم تصدق بها ، ورجل ليس له الا درهماً يأخذ أحدهما وتصدق به » .

## الفصل الرابع

### تكيف حق الضمان الاجتماعي في الشريعة الإسلامية

حينما قررت التشريعات الغربية حق الضمان الاجتماعي ، فانها كانت تستهدف كسبا سياسيا بالدرجة الأولى ، دون ما نظر الى رفع مستوى معيشة الكادحين أو تخفيف أعبائهم بشكل جدي . وحتى المذهب الماركسية حينما رفعت هذا الحق شعارا فانها لم تستطع تحقيق هذا الحلم لبعض عمالها أنفسهم كالعمال الزراعيين مثلا ، ولكن هذا الشعار ما لبث أن خطف أبصار العمال الذين هددهم الأنظمة الاقتصادية الرأسمالية في وجودهم وأهلكتهم في أبدانهم وأصبحوا ضحايا الانتاج الكبير يقبعون في أوكار من الفقر والبطس والذل ، جياع البطون ، عراة الأبدان ، حفاة الأقدام ، مرضى الأجسام ، قلوبهم محشوة بالحقد على المترفين الذين استعبدهم وأذلهم وعلى الدولة التي فقدت مبرر وجودها وأساس شرعيتها .

ولما خافت الأنظمة الديمقراطية الغربية على وجودها وكيانها حادت عن مبادئ مذهبها الحر الذي يقضى بعدم تدخل الدولة لحماية الضعفاء وتركهم للطبيعة تعمل فيهم قانونها بالموت جوعا . . حادت هذه الأنظمة عن مبادئ المذهب الحر ، لا ايمانا بحق الفرد في الحياة الكريمة وتمتعه بكل الوسائل التي خلقتها الحضارة وشارك بجهوده وعرقه في وجودها . . وانما كان ذلك بهدف أن تفقدهم أساس مطالبهم الجماعية والتي تهدد نظامها السياسي والاقتصادي وأن تستميلهم اليها وتبعدهم عن الأفكار الماركسية التي بدأت تنتشر بين صفوف العمال كرد فعل للظلم الاجتماعي الذي يحقق بهم وبين يعولون .

ولا عجب أن نرى بسمارك يضع أول نظام للتأمين الاجتماعي الاجباري في بلد رأسمالي هو ألمانيا . ثم كان الاتجاه الحديث بتقرير هذه الحقوق في الدساتير والاعلانات العالمية .

الا أن هذه الحقوق في جوهرها خالية من معنى الحق ومن مقوماته . فالفقهاء الغربيون في شبه اجماع على أن الحقوق الدستورية الاجتماعية

لا ينتج عنها حقوق عامة شخصية كالحقوق التقليدية ، ومن ثم فلا يتوافر لها من الضمانات الدستورية والحماية القانونية ما للحقوق والحريات التقليدية ، فلا يستطيع الفرد المطالبة بها قضائيا ، ولا ينتج عن النصوص التي تقررها الا مبادئ توجيهية تعمل الدولة في إطارها في مجال التنفيذ سلطة التقدير بشكل مطلق من حيث الزمان والمكان .

ولكن النظام الاسلامي لا يكتفى فقط بتقرير الحقوق والواجبات العامة دون الزام على الدولة بتحقيقها ، ولا يكتفى بأن تضمن الدولة للمواطنين التمتع بهذه الحقوق ، وانما يجعل المطالبة بهذه الحقوق واجبا على المواطنين يأثمون بتركها .

فالشريعة الاسلامية قد اقامت تنظيم العلاقات بين الفرد والمجتمع - والدولة على أساس فكرة « الرجوعية » أكثر من فكرة « الحقية » فالانسان في عرف الشرع لا ينظر اليه على أنه صاحب حق ولكن ينظر اليه على أنه متحمل مسئولية (١) .

وقد أثر الاسلام أن يقيم تنظيم الحقوق العامة على هذا الأساس لأن ممارستها في ظل فكرة الحقوق قد يلحقها من الفرد اهمال أو فتور اذا ما استشعر أن هذا حق خالص له ، بخلاف الواجب الذي يجعل الممارسة التزاما لا مجال فيه للاختيار فتزيد بذلك يقظة الضمير وحاسة الأفراد نحو الواجبات العامة (٢) .

وطبيعة حق الضمان الاجتماعي في الشريعة الاسلامية تأتي متطابقة مع هذا الأصل ويستطيع الباحث أن يستخلصها دون عناء من طبيعة النصوص المقررة للحق ، ومن طبيعة التزام الدولة ومداه .

فاذا كانت طبيعة النصوص - كما انتهينا - آمرة وأن مسئولية الدولة بالوفاء بهذا الحق ايجابية ، فانه يمكن القول أن حق الضمان المعاشي في النظرية الاسلامية وبالاصطلاح الدستوري الحديث : حق عام شخصي : بما يتوافر له من مقومات الحقوق العامة الشخصية وهي : المطالبة والحماية القضائية .

وثقفل كلا منهما في مبحث خاص .

---

(١) الدكتور محمود حلمي ، نظام الحكم الاسلامي مقارنا بالنظم المعاصرة ، ص ١٥٩ .

- الدكتور ضياء الدين الرئيس ، النظريات السياسية الاسلامية ، ص ٢٦ .

(٢) فتحي رضوان ، من فلسفة التشريع الاسلامي « مع الاسلام ٢ » ، ص ١٢٤ .

## المبحث الأول المطالبة بالحق

ان مقتضى وجوب هذا الحق على الدولة أن يعمل ولى الأمر - طبقا للتصور الاسلامى - على اىصال هذه الحقوق الى أهلها بكل الوسائل المؤدية لهذا الحق . . . وهذه مسلمة فى النظام الاسلامى تعبر عنها وتحدها ألفاظ ابن الخطاب رضى الله عنه . . . ووالله لئن بقيت لهم لأوتين الراعى بجبل صنعا . حظه من هذا المال قبل أن يحمر وجهه - أى فى طلبه ، .

ونرى امتدادا لهذا الادراك فى سلوك عمر بن عبد العزيز حين بايعه الناس واستقرت له الخلافة عاد الى بيته وهو مفتهم مهموم فقال له غلامه . مالك هكذا مفتما مهموما وليس هذا بوقت هذا !! فقال : ويحك ومالى لا أغتم . وليس أحد من أهل المشارق والمغارب من هذه الأمة الا وهو يطالبنى بحقه أن أؤديه اليه كتب الى فى ذلك أو لم يكتب ، طلب منى أو لم يطلب ، (١) .

ولم تكن هذه العبارات شعارات جوفاء كالتصوص الدستورية الحديثة المتعلقة بالحقوق الاجتماعية وانما كانت تعبر عن حقيقة واقعة ، وتفصح عن مسئولية قاطعة ، وشواهد التاريخ شاهدة . . فهذه امرأة تأتى الى عمر وتقول له : انى امرأة مسكينة ولى بنون وان أمير المؤمنين عمر بن الخطاب قد بعث محمدا بن مسلمة ساعيا فلم يعطنا ، فلعلك يرحمك الله أن تشفع لنا اليه ! فيصيح عمر بخادمه ليدعو محمد بن مسلمة . . وما يكاد محمد بن مسلمة يقف بين يديه حتى يقول عمر : والله ما آلوا أن اختار خياركم ، كيف أنت قائل اذا سألك الله عز وجل عن هذه ؟ فدمعت عينا محمد بن مسلمة ، ثم قال عمر : ان الله بعث الينا نبيه صلى الله عليه وسلم فصدقناه واتبعناه فعمل بما أمره الله به فجعل الصدقة لأهلها من المساكين حتى قبضه الله على ذلك ، ثم استخلف أبا بكر فعمل بسنته حتى قبضه الله اليه ، ثم استخلفنى فلم آل ان أختار خياركم ، ان بعثتك فاد اليها صدقة العام والعام الأول :

---

(١) ابن كثير ، البداية والنهاية . ج ٩ ص ٢٠١ .

وما أدري لعل لا أبعثك ثم دعا لها بجمل فأعطاهما دقيقا وزيتا وقال : خذى هذا حتى تلقينا بخيبر فانا نريدها ، فأنته بخيبر فدعا لها بجملين آخرين ، وقال : خذى هذا فان فيه بلاغا حتى يأتىكم محمد بن مسلمة ، فقد أمرته أن يعطيك حقك للعام وعام أول (٢) .

ومن هذه الحادثة نستخلص الدلالات الآتية :

١ - ادراك الفرد المسلم لحقه في تأمين معيشتة والمطالبة به اذا تخلف !  
المستول عن !لوفاء به .

٢ - شعور الحاكم المسلم بمسئوليته عن كل فرد يعيش في ظل حكم الاسلام .

٣ - أن هذا الاجراء لم يكن بدعة ابتداعها عمر وانما كان عمر متبعا لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولخليفته أبى بكر رضى الله عنه .

وعلى أساس من هذه القاعدة نفسها فانه يجب على الفرد اذا أحاطت به الحاجة ولم يسعفه ولى الأمر أن يطالب بحقه في منافع الضمان المعاشي الاجتماعي ، بما يسد حاجته : ونقول بوجوب المطالبة لطبيعة هذا الحق وتعلقه بالمحافظة على الحياة فالمحافظة على الحياة واجب لقوله تعالى « ولا تقتلوا أنفسكم » (٣) والتراخي في طلب حقه بما يسد حاجته انكار لحق الجسم عليه يقرره الرسول الأمين « ... فان لجسمك عليك حقا وان لنفسك عليك حقا » (٤) فمؤدى حق الجسم ألا يهمله وألا يضيعه والاهمال في البدن الخاص للفرد الواحد هو اساءة في الوقت نفسه الى المجتمع كذلك لا لأنه يضعف لبنة من لبنات المجتمع بل لأن اضعاف هذا البدن الواحد قد يحمل الى آلاف الأبدان ما يضعفها ويقضى عليها (٥) .

ولذلك كان اهدار هذا الحق اعتداء على النفس على حد تعبير الامام ابن حزم : « ومانع الحق باغ على أخيه الذي له الحق » (٦) وهو أمر يتبرأ الله

(٢) أبو عبيد ، الأموال ، ص ٥٦٩ .

(٣) سورة البقرة ، الآية ١٧٨ .

(٤) رواه البخاري .

(٥) فتحي رضوان ، المرجع السابق ، ص ١٢٧ .

(٦) ابن حزم ، ج ٦ ص ١٩٠ .



منه ورسوله ولا أجد أصدق من عبارات الفاروق والفاظه في تصوير طبيعة هذا الحق والمطالبة به وإدراك خطورة إهمال هذا الحق من حيث الأداء أو المطالبة وآثارها الضارة على الفرد والمجتمع حين قرر عمر رضى الله عنه للفرد مطالبة خاصة في الضمان المعاشي تفصح عنها وتعلنها على الناس عبارته : «... جاءنى يصرخ يا أمير المؤمنين» (٧) مطالبة بالصراخ ولأمر المؤمنين... رحمك الله يا عمر ما كان أفقهك وما كان أعدلك...»

وهذا الأصل الذى نقرره نجد أصله فى واقعة تخصيص أرض « الزبدية » لماشية وأغنام محدودى الدخل دون الفنان الأخرى... فقد جاء فى وصية عمر رضى الله عنه لهنى الذى ولاه الإشراف على هذه الأرض : « يا هنى ، اضم جناحك عن الناس ، واتق دعوة المظلوم فانها مجابة ، وادخل رب الصريمة (٨) ، والغنيمة (٩) ، ودعنى من نعم ابن عفان ، ونعم ابن عوف فانها ان هلكت ماشيتهما رجعا الى نخل وزرع ، وان هذا المسكين (١٠) ان هلك ماشيته جاءنى ببنيه يصرخ : يا أمير المؤمنين ! افتاركهم أنا لا أبا لك ! فالكلاّ أيسر على من الذهب والورق (١١) »

فمن هذه الوصية تبدو طبيعة هذه المطالبة ومداهما ، فهى مطالبة علنية ، تصل حتى ولى الأمر نفسه ولكل فرد تتوافر له شروط الاستحقاق... فكل انسان يعيش فى كنف الدولة الإسلامية له الحق ان هلك مصدر دخله أو ضاع مورد رزقه أن يطالب الحاكم أو من ينوب عنه بحقه وحق بنيه بتأمين حد الكفاية ان لم يتوافر حد الرفاهية من بيت مال المسلمين ، وعلى الحاكم أو نائبه أن يجيب طلبه ، بما يكفى حاجته وحاجة من يعول (١٢) .

(٧) أبو عبيد ، الأموال ، ص ٢٦٩ .

(٨) الصريمة : الأبل القليلة .

(٩) الغنيمة : الغنم القليلة .

(١٠) إشارة الى محدودى الدخل .

(١١) إشارة الى التقود فى أى صورها .

(١٢) الدكتور الترضوى ، المرجع السابق ، ص ١٢٨ .

## المبحث الثانى الحباية القضاية

من مقتضى وجوب هذا الحق أن تقوم الدولة بواسطة جهازها الإدارى والتى تمتله مؤسسة الضمان الاجتماعى بأداء منافع الضمان ومزاياه عند توافر شروط الحاجة لكل مستفيد أو منتفع بهذا الحق . وتقوم الدولة بتنفيذ ذلك تلبية لحكم الشرع الذى أوجب عليها تنفيذ هذا الالتزام ، كما كان يفعل الرسول عليه الصلاة والسلام ومن بعده الخلفاء . فإذا قامت الدولة بذلك فقد أدت ما وجب عليها وكان للقائمين عليها الثواب من الله تعالى ، وإذا لم تقوم الدولة بواجبها هذا حتى ولو تمت مطالبة بالحق ، فإن للمستحق أن يقيم الدعوى على الدولة بالحق الذى له عليها ، ويحكم القاضى له إذا كان مستحقا ويلتزم بيت المال بتنفيذ الحكم (١) .

فالدولة الإسلامية - كما يقول عمر بن عبد العزيز رضى الله عنه -  
تقوم على أركان أربعة (٢) :

- الخليفة بوصفه رئيس الدولة .
- الولاة بوصفهم حكام الأقاليم .
- القضاة .
- أمناء بيوت المال .

وحتى تتحقق الحماية لحقوق الناس فانه لابد من قيام هؤلاء بمسئولياتهم كل فى حدود اختصاصه ، فإذا قصر أى منهم وجبت مسئوليته قضائيا ، فالشريعة الإسلامية حين أقرت للفرد بالحق بالمطالبة العلنية ، فانها قد ضمنت له فى الوقت نفسه قضاء ملزما يقوم على حماية هذه الحقوق وأعمال الأحكام الشرعية (٣) .

---

(١) راجع : ابن تيمية ، السباسة الشرعية . ص ٥٣ . ابن سعد ، الطبقات الكبرى ، ج ٢ - ص ٢١١ - المرحوم الشيخ أبو زهرة ، محاضرات فى المجتمع الإسلامى ، ص ٩٩ .  
(٢) الأستاذ محمد خالد ، عمر بن عبد العزيز ، ج ١ ص ١٤٨ .  
(٣) د . فؤاد عبد المنعم ، حكم الإسلام فى القضاء الشعبى ١٩٧٣ ، ص ٣١ وما بعدها .

فالإسلام لا يعرف فكرة عدم مخصصة الدولة ، كما في الأنظمة الاشتراكية ، كما لا يعرف التفرقة أمام القضاء بين الراعى والرعية ، ولا بين الحاكم والمحكوم ، وأن الأحكام الشرعية تسرى على الامام الأعظم الذى هو رئيس الدولة الأعلى ، كما تسرى على الولاة الذين يعينهم من قبله (٤) . والقاضى يستطيع أن يحكم على أى من الأركان الأربعة التى أشرنا إليها اذا ما استندت الدعوى الى حكم شرعى يستمد أصله من الكتاب والسنة ، فليس للخلفاء ولا لأى فرد أيا كان مركزه فى المجتمع الإسلامى أن يستعلى على حكم الشرع ، أو يستثنى نفسه من حكم قاعدة شرعية ، فقواعد الشريعة عامة شاملة مخاطب جميع الأفراد الذين يخضعون لأحكامها ، ومن ثم فليس للخليفة استبعاد نفسه من نطاق سريان التشريع على أساس تميزه عن سائر المواطنين لأن ذلك يتناقض مع ما تقرره أحكام الشريعة الإسلامية من التسوية بين المسلمين فى الخطاب وشمول الأحكام الشرعية لكافة المسلمين (٥) .

ومن هذا نرى تميز الشريعة الإسلامية على الأنظمة الوضعية من حيث تقرير الحماية القضائية لحق الضمان الاجتماعى . فاذا كانت الأنظمة الحرة قد سلبت الحقوق الاجتماعية هذه الحماية ولم تعترف بها فى نطاق هذه الحقوق ومنها حق الضمان الاجتماعى ، كما لم يتحقق واقعا فى الأنظمة الاشتراكية بحكم طبيعة نظامها السياسى الذى لا يعترف بإمكانية مخصصة الدولة ، فإن الإسلام من حيث الحماية القانونية لا يعرف التفرقة بين الحقوق ، كما يقرر مخصصة الدولة متمثلة فى رئيسها أو من يمثله .

ولقد كانت فتوى فضيلة الشيخ محمد بخيت التى رد بها على وزارة المالية متطابقة مع هذا الأصل الذى عرضناه . ففي ٢٥ فبراير سنة ١٩٢٠ بعثت وزارة المالية خطابا الى فضيلة المفتى مرفقا به عريضة الدعوى المرفوعة من زيد بنت رجب مناع تطلب فيها الحكم على وزارة المالية بالنفقة لهما ولأولادها ، وتطلب الوزارة رأيه فيما تطلب به الطالبة .

وقد أجاب فضيلته بعد أن فصل أقسام بيت المال ( انخزانة العامة ) :  
« أنه متى كانت زيد بنت رجب مناع وولدهما فقيرين وليس لهما من تجب عليه نفقتهما من الموسرين كإنا من مصارف التسم النانى والرابع من بيت المال ( الحكومة ) فيجب على الحكومة أن تعطيهما الكفاية اما من عشور الأراضى

(٤) المرحوم الشيخ أبو زهرة ، المجمع الانسانى ، ط ٢ ص ١٢٥ .

(٥) د . صلاح ديبوس ، الخليفة ، ص ٥٠ ، ٥١ ، ٥٢ .

العشورية ، أو من الجمر ك الذى تأخذه من أموال تجار المسلمين أو من التركات التى لا وارث لها(٦) .

وقد يرد اعتراض - كما يقول المرحوم الشيخ أبو زهرة - كيف يقضى القاضى على ولى الأمر وهو الذى ولاه ويعد نائباً عنه ؟

والرأى عنده : « أن ولى الأمر عندما يمكن ذا الأهلية من رجال القضاء من القيام بالعدالة ، فولايته لا تعد انابة عنه ، ولكن تعد تمكيناً لذوى الكفاية من القيام بحق الناس عليهم ، ثم القاضى بعد هذا التمكين يعد نائباً عن المسلمين وليس نائباً عن الحاكم ، ولذا كان له الحكم عليه والزامه »(٧) .

والحكم نفسه يصل اليه الأستاذ أبو الأعلى المودودى مع اختلاف فى التأصيل . فقد ذهب المودودى الى أن من وظيفة القاضى تنفيذ القانون الإلهى فى عباد الله ، وعلى ذلك فإن من يتولى منصب القضاء لا يكون نائباً عن ولى الأمر ، بل عن الله عز وجل ، وللقاضى بحكم وظيفته أن يحكم بالحق ويجرى قانون الشرع على ولى الأمر شأنه فى ذلك شأن أى فرد من أفراد الدولة(٨) .

وهذه الحماية القضائية حق لكل مواطن يعيش على أرض الدولة الإسلامية ، سواء كان مسلماً أو غير مسلم ، فالقانون سواء بالنسبة للجميع ولا فرق بين المسلم وغير المسلم(٩) .

---

(٦) راجع هذه الفتوى فى سلسلة الفتاوى الإسلامية التى يصدرها المجلس الأعلى للشئون الإسلامية بجمهورية مصر العربية . المجلد الأول ، ج ٣ ص ٣٠١ ، ٣٠٢ .  
(٧) المرحوم الشيخ أبو زهرة ، محاضرات فى المجتمع الإسلامى ، ص ٩٩ .  
(٨) الأستاذ أبو الأعلى المودودى ، نظرية الإسلام وهدية ، ص ٦١ .  
(٩) المرحوم الشيخ أبو زهرة ، المرجع السابق ، ص ١٢٦ .

## خاتمة

قضت دساتير مصر بعد ثورة يوليو ١٩٥٢ بحق المواطن المصرى فى الضمان الاجتماعى لأول مرة فى البلاد ، ولم تنل هذه النصوص الدستورية حقها من الدراسة والبحث ، وظل الأمر مقصورا على دراسة أنظمة التأمينات الاجتماعية فى نطاق القانون الخاص . بالرغم من الاهتمام الدولى بهذا الحق بعد التطور الذى أصاب نظرية الحقوق والحريات العامة وظهور ذلك النوع الجديد من الحقوق والمسمى بالحقوق الاجتماعية والاقتصادية .

ولما كان حق الضمان الاجتماعى يحتوى على مجموعة التأمينات الاجتماعية والمساعدات العامة ، فإنه يمثل - بحق - قوام هذه الحقوق الجديدة ومضمونها . وإذا كان هذا الحق قد تقرر بنصوص دستورية لكل مواطن فإن النظرة التقليدية الى التأمينات الاجتماعية كملحقات لعقد العمل تختفى تماما فى مواجهة هذا التطور ، ويقتضى الأمر أن نبحث مضمون هذا الحق ونطاقه وطبيعته القانونية فى ظل التطورات التى أصابت الفلسفة السياسية والتشريعات الوضعية ، لنستخلص من هذا البحث أصولا لنظرية عامة تساهم فى تطوير الأنظمة الحالية فى البلاد الإسلامية والعربية .

وقد رأينا أنه إذا كان حق الضمان الاجتماعى فى تطوره قد أصبح حقا من الحقوق الأساسية ، فإن دراسة مضمونه وإطاره وطبيعته لا تكون الا من خلال دراسة تطور نظرية الحقوق العامة .

وباستعراضنا لمفهوم الحقوق والحريات فى العصور القديمة من خلال دراستنا للمدينة السياسية عند اليونان والرومان ونظرية « شيشرون » للقانون الطبيعى ، استبان لنا أن الجماعات القديمة لم تعرف فكرة الحقوق الأساسية بشكل عام ، وأن الطابع المميز لأنظمة الحكم المختلفة فى هذه العصور هو تمتع السلطة السياسية بالسلطان الكلى المطلق ، ولكنها فى الوقت نفسه عرفت فكرة الضمان الاجتماعى كحاجة أساسية بفطرتها وإن اختلف نطاق هذه الفكرة ومداهما باختلاف الجماعات والعصور ، تبعا للفلسفة السياسية التى كانت تدين بها السلطة الحاكمة .



وفي العصور الوسطى كان ظهور المسيحية ايذانا بفلسفة جديدة قوامها الحرية والمساواة ، وكان لهذه الفلسفة أثر كبير في تصور جديد لحقوق الانسان ، ولكن لم تلبث أن انطقت هذه المشاعل في ظل صراع السلطة الدينية والسلطة الزمنية على السلطة السياسية وصياغة العقائد الكنسية لخدمة السلطة السياسية الممتدة .

ولقد عرفت أوروبا تيارات فكرية مختلفة كرد فعل لاستبداد الكنيسة وطفيان نظام القطاع كانت تستهدف بالدرجة الأولى تحرير العقيدة من طغيان الكنيسة ، وتصفية نظام الاقطاع ، والبحث عن وسيلة جادة ، تكفل حماية حقوق الأفراد وحررياتهم في مواجهة الطغيان المزدوج .

ولقد حقق الصراع الحاد الهادف الى تقييد السلطة العليا وكذلك المطالبة المتصاعدة بالسلطة المركزية ضمانا لحقوق الأفراد وحررياتهم الى ظهور اتفاقيات الدولة القومية "Verträge des stand'liches Staats" ومن أمثلة هذه الاتفاقيات الشهيرة "die Manga Charta" (١٢١٥) التي تقضى بحماية حق الحرية في مواجهة الحاكم ، وان كانت هذه الحرية لم تأخذ في الحقيقة شكلا من أشكال حقوق الانسان ، وانما كانت في شكل حقوق جماعية Korporative Rechte

وفي خلال الأزمات والاضغوط التي صاحبت زوال دولة الاقطاع وظهور الدولة القومية في أواخر العصور الوسطى تثبتت الحريات القومية الجماعية ليس فقط في أسبانيا وانجلترا وانما كان كذلك في كل من المجر والبرتغال وبولندا والسويد والأقاليم الألمانية ، حيث قررت جميع هذه الدول في اتفاقيات مماثلة التزامها بمشورة الشعب في كل المسائل التي تهم الشعب وليس فقط في التصديق على الضرائب ..

وبالرغم من غياب أبسط الحقوق والحريات العامة خلال العصور الوسطى فان مشكلة الفقر لم تظهر كمشكلة عامة تواجه النظام السياسي وتتحدها ، فهو كظاهرة اجتماعية قد وجد حتما ، ولكن كحالة وقتية ، ووضعها فردسا تصلح الصدقة أو المعونة الخاصة في التغلب عليه .

واذا كان حق الضمان الاجتماعي قد غاب خلال العصور القديمة والوسطى فان عدة عوامل قد عجلت على نشأته في العصر الحديث نعرضها تباعا فيما يلي :

**أولا :** اعتبارات أدت الى المطالبة بتقرير حق الضمان الاجتماعى وهى  
نوعان :

- اعتبار قانونى يتمثل فى قصور المسئولية المدنية عن تعويض اصابات  
العمل والتى فاق عدد ضحاياها ضحايا الحرب العالمية بعد ظهور الثورة  
الصناعية واستخدام الآلة بشكل واسع .

- اعتبار اقتصادى يتمثل فى عجز أنظمة الاعانة عن تأمين الحاجات  
الأساسية سواء كانت فى شكل الأسلوب الشخصى كالادخار والاحسان أو  
فى شكل الأسلوب الجماعى كجمعيات المعونة المتبادلة أو نظام التأمين  
الخاص .

**ثانيا :** تطور الفكر السياسى والقانونى بشأن الحقوق الأساسية فى  
النظام الديمقراطى .

وقد استعرضنا مسار ذلك التطور من خلال دراستنا للمفهوم الجديد  
للحقوق الطبيعية ، والتفكير الاجتماعى خلال القرن السابع عشر ، والتصور  
الجديد للقانون الطبيعى فى النظرية الألمانية وإعلانات الحقوق والشكك  
القانونى لحقوق الانسان ، وأخيرا نظرية "Jellinek" فى الحقوق  
الأساسية والتى أقامت تصورا جديدا للحقوق الأساسية تحت تأثير روح  
العصر الايجابية فى أوربا .

ولقد استطاع "Jellinek" إبراز خصائص الحقوق الأساسية  
باعتبارها حقوقا عامة شخصية وتمثل مطالبات حقيقية تحيط بالدولة وليست  
مجرد منح أو عطاءات .

**ثالثا :** نجاح المذهب الماركسى فى إبراز قصور التصورات التقليدية  
للحقوق الأساسية بتجاهلها الجانب الاجتماعى والاقتصادى وعرضه تصورا  
ايجابيا للحقوق الأساسية .

ولقد أحدث هذا التصور الايجابى أثرا بالغا فى الحياة السياسية  
والدستورية ، فلقد رأت فيه الطبقة العاملة حلا جذريا لمشاكلها الاجتماعية  
والاقتصادية التى خلقتها الثورة الصناعية ، بينما رأت فيه الأنظمة الرأسمالية  
نذير خطر يهدد كيانها السياسى .

وقد عرضنا انعكاسات هذا التصور في ألمانيا من خلال دراستنا لحركة البروليتاريا الألمانية ، والثورة الألمانية ( ١٨٤٨ - ١٨٥٠ ) وما انتهت اليه الأنظمة الديمقراطية من تخليها جزئيا عن بعض مبادئ المذهب الحـرـر بالقدر الذى تعالج به مشاكل الطبقة العاملة ، وتضعف من فاعلية الدعوة الماركسية وكان دستور WEIMAR الصادر سنة ١٩١٩ الذى تضمن انحقوق الاجتماعية والاقتصادية تعبيرا صادقا عن هذه المتغيرات الجديدة .

والحقيقة أن أثر هذا التصور لم يقف عند حد اقليم معين ، بل كان له صدى عالميا برز فى تقرير حق الضمان الاجتماعى فى الاعلان العالمى لحقوق الانسان (١٩٤٨) والاتفاقية الدولية بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (١٩٦٦) .

وسواء كان التطور الذى أصاب الفلسفة السياسية فى الأنظمة الحرة استجابة طبيعية لدواعى العصر ومقتضيات التغير أو محاولة لمواجهة الفكر الماركسى ومقاومة الدعوات الثورية ضد النظام الديمقراطى الحـرـر وتفريقها من عناصرها الفعالة ، فان التسليم بضرورة مشاركة الدولة فى حماية الضعفاء والفقراء ، قد بات مقرا .

ولكن تطور الفلسفة السياسية والأنظمة الدستورية لا تكون له فاعليته مالم يحدث أثر فى الأنظمة العامة والتي تتمثل فى وسيلة الأداء . ولا يزال هذه العلاقة عرضنا لدراسة المساعدة الاجتماعية والتي كانت أقدم الوسائل الجماعية التى عرفتتها البشرية ، وما أصابها من تطور بعد أن ثبت عدم كفايتها لتأمين الحاجات الأساسية فى ظل الظروف التى أحاطت بالطبقة الكادحة بعد الثورة الصناعية .

ولقد كانت التأمينات الاجتماعية نتاج ذلك التطور كوسيلة ثانية تكمل الأولى وتساندها من حيث تأمين الحاجات الأساسية للعمال . ولقد قمنا بدراسة بعض العوامل التى عجلت بظهور التأمينات الاجتماعية فى ألمانيا قبل غيرها من الدول والتي أجمعناها فى ثلاث : الحركة الفكرية ، التطور السياسى ، وأخيرا الظروف الاقتصادية .

ثم استعرضنا أهم ما استحدثته نظام «بسمارك» للتأمينات الاجتماعية والذى يتمثل فى المبادئ التالية :

- - تقرير مبدأ الاجبار فى التأمين الاجتماعى .
- - ضمان حد أدنى من الدخل للعمال .
- - توزيع مسئولية التمويل .

واذا كانت هذه الوسائل قد اقتصر نطاقها فى بادئ الأمر على فئات محدودة كالفقراء والأجراء فإن صورتها الشاملة المعاصرة كانت استجابة لتطور الفلسفة السياسية والأنظمة الدستورية والتي جعلت الحق فى الضمان الاجتماعى من الحقوق الأساسية لكل مواطن .

وبعد أن استعرضنا تطور أنظمة الضمان الاجتماعى وما انتهت اليه من النظام الشمولى كآخر مرحلة من مراحل التطور ، عرضنا النظام المصرى والذي اتضح لنا من الدراسة أنه نظام مزدوج يتضمن نظاما للمساعدة الاجتماعية وآخر للتأمينات الاجتماعية ، وهو فى مجموعة يتجه فى مرحلته الأخيرة نحو النظام الشمولى وإن وجدت بعض الفروق فى القواعد المتعلقة بتقدير المزايا وأسس التمويل .

واذا كنا قد استعرضنا تطور الفلسفة السياسية والأنظمة الدستورية فى مجال الحقوق العامة وأثر ذلك فى نشأة حق الضمان الاجتماعى ، فإنه كان لزاما علينا أن نحدد ماهية هذا الحق تحديدا دقيقا يكون أساسا فيما بعد لتحديد الطبيعة القانونية لهذا الحق .

وتحديد هذه الماهية لم يكن من الميسور أن نصل اليه من خلال التعارف المختلفة ، ولذلك قمنا بتحليل هذا الحق ، ببيان موضوعه ، والملتزم بأدائه وأخيرا استنتاج خصائصه ليكون ذلك كله أداة فى تكوين تعريف جامع مانع لهذا الحق .

وبالرغم من ذبوع تعبير « الضمان الاجتماعى » وانتشاره فإنه يصعب أن نجد تعريفا دقيقا نسبيا لهذه الفكرة العالمية . فمن الفقهاء من غلب فكرة الخطر الاجتماعى المطلوب تأمينه وجعله أساسا للتعريف وقوامه ، ومنهم من غلب فكرة الأعباء الاجتماعية المطلوب كفالتها وجعلها جوهر التعريف وإطاره ، وكلا الفريقين قد أغفل تماما - من وجهة نظرنا - لب التطور المعاصر وجوهره والذي يتمثل فى تقرير الكفالة العامة ، أو بمعنى آخر ، التزام الدولة بتحقيق الضمان الاجتماعى لكل مواطن كحق أساسى من حقوق الانسان .



وقد جاولنا استخلاص موضوع حق الضمان الاجتماعى من النصوص الدستورية فى كل من جمهورية ألمانيا الاتحادية ، وجمهورية ألمانيا الديمقراطية وجمهورية مصر العربية . ويتحدد موضوع الحق بشكل عام بالمزايا التالية :

- ١ - معاشات الشيخوخة والعجز والوفاة .
- ٢ - المعونة المالية فى حالات العجز المؤقت .
- ٣ - الرعاية الصحية فى حالتى المرض والاصابة .
- ٤ - رعاية الأمومة والطفولة .

ويتطابق موضوع الحق فى نظام كل من الدولتين الألمانيتين الى حد كبير ، وذلك مع الأخذ فى الاعتبار الملاحظتين التاليتين :

**أولا :** اغفال دستور ألمانيا الديمقراطية الحق فى المعونة عند البطالة ، وهو أمر لا يتصور وجوده فى نظامها السياسى .

**ثانيا :** عدم النص على حق المسكن فى دساتير ألمانيا الاتحادية وان وجد فى نظام المساعدة الاجتماعية معونة الاسكان .

أما النصوص الدستورية فى النظام المصرى فانها تسع كافة المزايا التأمينية المعاصرة اذا أخذ بالمفهوم العام الوارد فى صدر المادة ١٧ من دستور ١٩٧١ التى تنص « تكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى ٠٠٠ » ، أما اذا أخذ بالتفصيل الوارد فى عجز المادة فانه يمكن القول بأن موضوع حق الضمان الاجتماعى فى الدستور المصرى يتمثل فى معاشات الشيخوخة والعجز الدائم والمعونة المالية فى حالات العجز المؤقت كالمرض والاصابة وفى حالة البطالة دون معاشات الوفاة وهو أمر لا تنصرف اليه ارادة المشرع لتعارض ذلك مع صدر المادة .

واذا كنا قد أوضحنا مجموعة المزايا التى تحتويها الضمانة الاجتماعية والتى تمثل موضوع الالتزام بالنسبة للدولة ، فان وسيلة الأداء فى ضوء الاتجاهات الحديثة قد بات لها من الأهمية مالا يقل عن أهمية الحق ذاته ، فلقد أثبتت التجربة أن شركات التأمين وغيرها من الأنظمة الخاصة بحكم تكوينها وطبيعتها التجارية غير مؤهلة لأن تقوم بأداء حق الضمان الاجتماعى ، وأن الضمانة الأساسية للوفاء بهذا الالتزام أن يعهد به الى تنظيم عام ،



وسواء أدير هذا التنظيم بالادارة الحكومية أو الادارة الذاتية ، وهو ما اتفقت عليه الدساتير موضوع المقارنة .

وقد استخلصنا من عناصر موضوع الحق وطبيعة وسيلة الأداء الخصائص التى يتميز بها حق الضمان الاجتماعى فى ثلاث :

- ( أ ) حق الضمان الاجتماعى حق وضعى .
- ( ب ) حق الضمان الاجتماعى يقيد بعض الحريات العامة .
- ( ج ) حق الضمان الاجتماعى من الحقوق العامة ذات الطابع الإيجابى .

هذا وقد اقتصر نطاق البحث على الأنظمة الدستورية فى كل من ألمانيا الاتحادية ( الغربية ) وألمانيا الديمقراطية ( الشرقية ) وجمهورية مصر العربية . ولقد كان اختيارنا لهذه الأنظمة الثلاثة يستهدف إبراز اتجاه كل من دول العالم الحر والدول الاشتراكية وأخيرا الدول النامية ، بما يمكن من تكوين تصور عام للاتجاه العالمى فى العصر الحديث بشأن حق الضمان الاجتماعى .

وإذا كان من المتفق عليه أن حق الضمان الاجتماعى قد أضحي المحور الأساسى لكل الحقوق الاجتماعية والسياسية حتى لم يعد متصورا أنه فى الامكان صدور دستور جديد دون أن يقرره وينص عليه ، فإن الأمر على خلاف ذلك بين فقهاء القانون حين يتناولون التكييف الدستورى لهذا الحق ، ذلك أن قضية التكييف من القضايا الدقيقة التى لا زالت محل خلاف كبير بين فقهاء كل من النظامين الحر والاشتراكى من ناحية ، وبين فقهاء كل نظام من ناحية أخرى .

ومرجع الخلاف من وجهة نظرنا أن الفقه فى الأنظمة الحرة قد أقام تصوره للحقوق العامة بما يتطابق مع المذهب الفردى ومن ثم ذهب الى تقسيم النصوص الدستورية الى نصوص توجيهية ونصوص تقريرية ، ورتب للأخيرة دون الأولى الأثر المباشر والحماية القضائية وجعلها قاصرة على الحقوق والحريات التقليدية دون الحقوق الاجتماعية والاقتصادية .

ولما كنا نخالف هذا الاتجاه ولنا رأى خاص فى تكييف حق الضمان الاجتماعى فقد رأينا بحث القيمة القانونية لاعلانات الحقوق ومقدمات الدساتير ثم القيمة القانونية لاعلان حقوق الانسان العالمى ( ١٩٤٨ ) حيث

أنها تتضمن تقرير حق الضمان الاجتماعي ، وأخيرا أوضحنا القيمة القانونية المنصوص الدستورية المتعلقة بحق الضمان الاجتماعي حيث ينص في كثير من مقدمات الدساتير وفي صلبها على هذا الحق . وأعقبنا ذلك بربدنا على الحجج التي قيلت بصدد تبرير تقسيم النصوص الدستورية فعمدنا إلى توضيح فكرة النفاذ الفعلي والزام الدولة بالتنفيذ .

وإذا كان الفقه في البلاد الاشتراكية يسلم بالطبيعة الإيجابية لحق الضمان الاجتماعي فإن الحماية القانونية بالرغم من هذا التسليم لا تتوافر له من الناحية الواقعية بسبب طبيعة النظام السياسي الذي لا يعرف تجزئة سلطة الدولة ومن ثم لا يعترف بمبدأ الفصل بين السلطات .

وإذا كانت فكرة الحماية القانونية تمثل جوهر التطور الذي أصاب نظرية الحقوق العامة ، حيث لم تعد هذه الحقوق محصورة في النطاق السياسي وإنما انتقلت إلى نطاق الحماية القانونية ، وبحيث أصبحت حقا قانونيا محددا يمكن المطالبة به ، فإن القول بوجود حق عام لا تتوافر له الحماية القانونية تصور خاطيء في مفهوم الدولة القانونية . وبعد أن استعرضنا كافة الحجج والأدلة التي توافرت لنا في الفقه المقارن والرد عليها ذهبنا إلى أن حق الضمان الاجتماعي بما يحتويه من حقوق ومنافع هو حق عام شخصي بكل ما يدل عليه هذا الاصطلاح من معنى .

هذا ولم نكتف بإبداء وجهة نظرنا في التكييف وإنما أقمنا الدليل على ما ذهبنا إليه من خلال التاريخ الدستوري الألماني والتطور القانوني للحق العام وما انتهت إليه ندوة الأمم المتحدة عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية بوارسو (١٩٦٧) وأخيرا النصوص الدستورية في النظام المصري .

وإذا كان الفقه المصري قد سلك مسلك الفقه في البلاد الرأسمالية وهو مذهب لا يؤيده وأقمنا الدليل على تعارضه مع الأصول القانونية ، وإذا كنا نطالب المشرع المصري بحسم هذا التكييف ، فإن الأمر يقتضي منا أن نعرض وجهة نظر الشريعة الإسلامية في تكييف هذا الحق خاصة وأنها المصدر الرئيسي للتشريع .

إن الحقوق الاجتماعية في النظام الإسلامي حقوق أصيلة تستند على مبادئ أساسية تدخل في صلب شريعته ، وتعد من أركانه الأساسية ومبانيه . ولا شك أنه يصعب عرض تكييف هذا الحق في الشريعة الإسلامية

دون أن نتناول ماهية الحق ونطاقه وذلك بتعريف حق الضمان الاجتماعي في الفقه الاسلامي ببيان مدلول التكافل الاجتماعي والتكافل المعاشي حيث لا يوجد في الفقه الاسلامي اصطلاح الضمان الاجتماعي . وقد استبان لنا أن التكافل الاجتماعي أوسع وأشمل من التكافل المعاشي وأن الأخير يتطابق الى حد كبير مع اصطلاح الضمان الاجتماعي بالمعنى المعاصر .

أما نطاق الضمان الاجتماعي في الشريعة الاسلامية فيتحدد من حيث المنافع بالرعاية والاعانة المالية الدائمة ( المعاش ) فضلا عن الاعانة العارضة وهو نطاق يتسع لكافة صـور المعاشات والاعانات في العصر الحديث وبزيد عنها .

وأما نطاق الضمان من حيث الأشخاص فإن هذا الحق يتقرر لكل فرد من أفراد المجتمع ، لا فرق في ذلك بين الوطني والأجنبي أو المسلم وغير المسلم إذا ما توافرت شروط الاستحقاق .

وتعتمد الشريعة الاسلامية في تمويل مشروعات الضمان الاجتماعي على الزكاة كمصدر أساسي ولولى الأمر أن يفرض في أموال الأغنياء مصدرا اضافيا في حالة عجز المصدر الأساسي عن الوفاء .

ولأهمية التمويل وخطورة الدور التي تقوم به الزكاة في المجتمع رتب الشارع الاسلامي أحكاما خاصة للزكاة : فاعتبر الزكاة دينا ممتازا ولا تسقط بالتقادم وأوجب عقوبة مالية لمن يتخلف عن أداء الزكاة وأخيرا أجاز لولى الأمر التحصيل الجبرى .

وبعد أن أوضحنا ماهية الحق ونطاقه وتمويله حاولنا بيان الأسس الفلسفية للحق .

وفي عرضنا للأصول الفلسفية التي يقوم عليها حق الضمان الاجتماعي في الشريعة الاسلامية أوضحنا مايلي :

( أ ) التصور الاسلامي لنحرية ، فعرضنا نظرية الحرية بشكل عام ، ثم بينا أحكام الحرية الاقتصادية بشكل خاص .

(ب) التصور الاسلامي للمساواة ، ومن خلاله عالجنا نظرية المساواة بشكل عام ، ثم أوضحنا المساواة الاقتصادية والمبادئ التي تقوم عليها وهي :

مبدأ تكافؤ الفرص ، وضمان حد الكفاية لكل مواطن .

(ج) نظرية التوازن الاجتماعي ، وقد أوضحنا من خلال دراسة حديثه وأصيلة أن أركان هذه النظرية تتحدد بثلاثة أركان :

- الفلسفة التي تقوم عليها النظرية ، من حيث مراعاة الفطرة ، وتزكية الغرائز ، والالتزام بمبدأ الوسطية ، وأخيرا العمل على تقوية التضامن بين أفراد الجماعة .

- وجوب تدخل الدولة لتحقيق التوازن الاجتماعي .

- الضمان الاجتماعي كأداة للتوازن .

وبعد أن استعرضنا الأصول الفلسفية عرضنا لبيان طبيعة الحق في الشريعة الإسلامية . . وقد استلزم ذلك أن نوضح ما يلي :

أولا : الوصف القانوني للنصوص الشرعية . وقد استبان لنا أنها نوعان :

- نصوص ملزمة وهي ما تقابل النصوص التقريرية .

- نصوص غير ملزمة وهي ما تقابل النصوص التوجيهية .

ثانيا : تكييف الحق في الشريعة الإسلامية : وقد انتهينا الى أنه اذا كانت النصوص المتعلقة بحق الضمان الاجتماعي في الشريعة الإسلامية من النصوص الملزمة ، وأن مسئولية الدولة بالوفاء بهذا الحق ايجابية ، فإن حق الضمان الاجتماعي في النظرية الإسلامية وبالاصطلاح الحديث : حق عام شخصي بما يتوافر له من مقومات الحقوق العامة الشخصية وهي المطالبات والحماية القضائية .

محاولة لوضع اصول عامة لنظرية حق الضمان الاجتماعي :

بعد هذا العرض الذي قدمناه يتضح جليا أننا في دراستنا لهذا الموضوع لم نكتف بالوقوف عند تحليل النصوص الدستورية المتعلقة بحق الضمان

الاجتماعى ، بل عرضنا كذلك نطاق التطبيق القانونى لحق الضمان الاجتماعى والتطورات التى مرت به حتى يتبين لنا ما قد يوجد من خلاف بين القانون والواقع، أو كما يقول "André Hauriou" بين ما هو كائن فعلا بموجب القوانين وما يجب أن يكون طبقا لنص الدستور<sup>(١)</sup> . فلم يكن بحثنا قاصرا على تحليل النصوص الدستورية وأعمال المقارنة بين التشريعات المختلفة موضوع المقارنة وإنما تناول فى الوقت نفسه كيفية تطبيقها ومسدى تفاعلها مع الظروف الاجتماعية وتحقيق أهدافها .

وكثيرا ما وجدنا الخلاف واضحا بين النصوص الدستورية والقوانين واللوائح التنفيذية أو بين الأخيرة والتطبيقات الفعلية وهى أخطر مشكلة تواجه الحقوق الاجتماعية بشكل عام حيث فقد النص لدستورى قدسيته فى ظل اتجاه معين فى تفسير هذه النصوص وتحديد مداها ونطاقها وما أكثر البلاد التى توجد فيها الدساتير حبرا على ورق وتفقد كل صلة بينها وبين التطبيق الفعلى لنصوص هذه الدساتير<sup>(٢)</sup> .

ومن دراستنا لحق الضمان الاجتماعى فى الفلسفة السياسية والتشريعات الوضعية تبين لنا أوجه القصور التالية :

١ - عدم التطابق بين النصوص الدستورية والتشريعات الوضعية مما جعل حق الضمان الاجتماعى لا تتوافر له مقومات الحقوق الواقعية .

٢ - عدم مراعاة قواعد العدالة الاجتماعية سواء كان ذلك فى نطاق الضمان أو فى نطاق التمويل .

٣ - التأثير بالفكر القانونى الغربى فى تكييف حق الضمان الاجتماعى وسلبه عنصر الحماية القانونية .

٤ - تناقض التنظيم مع فلسفة الضمان الاجتماعى فى تحديد الفئات المنتفعة بالحق وقصوره عن الوفاء بالأهداف المعلنة فى الفلسفة السياسية .

٥ - التأثير بأساليب التأمين التجارى والخضوع لقواعد جامدة فى تفسير

---

André Hauriou, op. cit., p. 18.

(١)

(٢) الدكتور ثروت بدوى - المرجع السابق ، ص ٧ .



المزايا والمنافع ، أفقدا التأمين الاجتماعى كثيرا من فاعليته فى القيام بعملية التوازن الاجتماعى واعادة توزيع الدخول .

واذا كانت المادة الثانية من دستور جمهورية مصر العربية بعد التعديل الأخير تقرر بأن مبادئ الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع ، وكانت مبادئ الشريعة فى هذا المجال على هذا المستوى الخصب فان الضرورة توجب علينا أن نحاول فى صياغة نظرية عامة لحق الضمان الاجتماعى تستمد أصولها من الشريعة الاسلامية تكون قادرة على تقديم الحلول الواقعية لمشاكلنا الاجتماعية وعلاج أوجه لقصور التى تشوب التنظيم القائم ، وهو واجب نراه على جميع أفراد الأمة الاسلامية بشكل عام وعلى رجال القانون من أبنائها بشكل خاص .

ونرى دلالة الوفاء بهذا الواجب فيما أعلن من أن وزراء العدل العرب يبحثون توحيد التشريعات العربية على أساس أحكام الشريعة الاسلامية (٣) . و نرجو أن تكون محاولتنا هذه بداية متواضعة على طريق البحث واندراسة الفقهية القانونية لمختلف فروع القانون واعادة صياغتها على أسس من الشريعة الاسلامية ..

ونعرض فيما يلى الأصول العامة لنظرية حق الضمان الاجتماعى :

أولا : الغايات المستهدفة من حق انضمان الاجتماعى .

ثانيا : الأحكام العامة لحق الضمان الاجتماعى .

أولا : الغايات المستهدفة من حق الضمان الاجتماعى

#### ١ - تعديل البيئة :

المقصود بتعديل البيئة هو تصحيح الانحرافات الاقتصادية والاجتماعية بتوسيع المسئولية من أجل توفير الرخاء لجميع أفراد الجماعة .. وتعديل البيئة فى الحقيقة شرط ضرورى لحماية الحقوق والحريات ، بل هى الضمانة الأساسية للممارسة الفعلية لهذه الحقوق والتمتع بها . فالشعارات البراقية عن الحرية والمساواة وسيادة القانون تسيء الى مشاعر كل فرد لا يجد الطعام من الجوع والأمن من الخوف .

(٣) صحيفة الأهرام العدد الصادر يوم الأحد ١٠ ديسمبر سنة ١٩٧٨ .

فماذا يصنع الناس بالحرية والمساواة في رفقة الجوع والمرض ؟ ان الفقر كما يقول بلان بحق - يؤدي دائما الى التضحية بالكرامة الشخصية بل انه في جميع الأحوال يستلزم ذلك - فالفقر يجعل صاحب الطبيعة المستقلة يهبط الى مراكز التبعية ليخفى عذابا جديدا خلف الفضيلة ويحول الى مرارة كل مافي دمه من نبل ، واذا كان الفقر يخلق قوة الاحتمال فانه يثبت الجريمة ، حيث يصنع الأرقاء ويجعل من الأكثرية لصوصا وقتلة(٤) .

وقد أشار الى هذه الحقيقية الامام محمد عبده في تفسير قوله تعالى : « وما تنفقوا من خير فلأنفسكم » وتوضيحه لمعنى عائد الخير على النفس المنققة بقوله « انه يكشف شر الفقراء ويدفع أذاهم ، فان الفقراء اذا ضاق بهم الأفر واشتدت بهم الحاجة يندفعون الى الاعتداء على أهل الثروة بالسرقه والنهب والايذاء بحسب استطاعتهم ثم يسرى شرهم الى غيرهم وربما صار فسادا عاما يسود القدوة فيذهب بالأمن والراحة من الأمة » ..

وماذا يصنع الناس بسيادة القانون اذا حرم الجانب الأكبر منهم من حقهم الطبيعي في التمتع بالأرض والثروات الطبيعية المهيمنة منذ البداية لكي يستفيد منها الجميع « هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها وكلوا من رزقه » ..

ماذا يصنع الناس بسيادة القانون اذا فسرت الحقوق الاجتماعية بأنها مبادئ توجيهية ولا يتوافر لها الحماية القانونية .. وظلت النصوص الدستورية حبرا على ورق .

واذا كان التبرير الفلسفي لفكرة المساواة القانونية في الماضي هو ضمان عدم التفرقة في المعاملة بين الأفراد أو التمييز بينهم في مواجهة السلطة الحاكمة وهي القوة الوحيدة التي كانت تستطيع ذلك وقت ذاك ، فانه لا مانع من الأخذ بهذا التبرير في الحاضر في مواجهة أية قوة يكون من شأنها أن تحدث ذلك الأثر .. فاذا كان الواقع التجريبي قد أثبت بما لا يدع مجالا للشك أن التفاوت الاقتصادي الفادح بين الأفراد يؤدي فعلا الى التفرقة في المعاملة بما يهيئه من امكانيات فائقة تؤهل البعض لمراكز قانونية خاصة لا يرقى اليها غيرهم .. فانه يتعين التخفيف من حدة هذا الأثر أو احباطه مفعوله ولو اقتضى ذلك تنوع القاعدة القانونية لتعمل على تخفيف الفوارق

(٤) هاري . ليدر ، المرجع السابق ، ص ٧٢ .

وضمان حد أدنى من التوازن فى المراكز القانونية بما يضمن عدم التمييز فى المعاملة أو التمييز بين الأفراد وتحقيق الحرية بمعناها الفعلى فى المجال السياسى أو الاقتصادى .

وإذا كان الفكر الحر يرى أن الفرد ورفاهيته وتقدمه تمثل بالنسبة للمجتمع غايات عليا يجب على كل تنظيم أن يستهدفها ، وأن الغاية من وجود الدولة ووجود كل مجتمع سياسى هو المحافظة على حقوق الأفراد وكفالة حرياتهم<sup>(٥)</sup> . فإن المنطق والعدل أن تكون رفاهية وتقدم كل فرد فى المجتمع وليست رفاهية بعض الأفراد أو بعض الطبقات دون غيرها ، بمعنى أن تكون هذه الرفاهية وهذا التقدم للمجتمع فى مجموعه قيود على كل فرد فيه . فمقياس مدى تقدم الجماعة ورفاهيتها يرجع الى ما تحققه لجميع أعضائها فى هذا المجال اذ الغاية من وجود الدولة أن تحقق التوازن اللازم لتحقيق الحد الأدنى من الرفاهية لجميع أفراد المجتمع الذى أوجدها أصلا لتحقيق هذه الغاية وحمايتها .

حقيقة ان الأفراد لا يتساوون فى قدراتهم ومن حق كل فرد أن يجنى ثمار جهده فى الحياة كل بقدر عمله وإنتاجه ، ولكن بشرط ألا يضر بالآخرين ويعرضهم للحرمان من مزاولة التمتع بالحقوق الأساسية سواء كانت سياسية أو اجتماعية .

من أجل ذلك كانت ولا تزال الفكرة القائلة بأن من حق جميع أفراد المجتمع أن يتساووا فى حظهم من نعم المدنية جميعا ، لا أن يقتصر هذا الحق على الحرية المدنية وحدها<sup>(٦)</sup> .

ان الدولة المعاصرة قد أعطت لنفسها الحق فى السيطرة الاقتصادية على مصادر الثروة القومية ، والتدخل فى جميع أوجه النشاط الاقتصادى بهدف تحقيق التوازن الاجتماعى على أسس من العدالة الاجتماعية . فإذا لم تحققه وتسعى جادة الى تقريره وكفالته ، فإن حقها يفقد أساس مشروعيتها ، وإذا تجاهلت حق الفرد فى الضمان الاجتماعى فقد انكرت على نفسها حقها فى تلك السيطرة وفى ذاك التدخل .

(٥) د . أبو زيد ، المرجع السابق ، ص ٢٢٧ .

(٦) «Burns» ، المرجع السابق ، ص ٣٥ .

## ٢ - تحقيق العمران الاجتماعى :

ظهر فى مجال تبرير حق الضمان الاجتماعى حديثا اصطلاح « استثمار الانسان » ونحن نرفض استخدام هذا التعبير ، كما نرفض فكرة المماثلة بين وجوب رعاية الانسان ووجوب رعاية الآلة لتحقيق أفضل عائد ، فالانسان الذى كرمه الله لا يجوز أن يكون موضوع استثمارات شأنه فى ذلك شأن الآلات، والمواد الخام ..

والصحيح فى نظرنا أن رعاية الانسان وترقيته ، واثابة الفرصة الكاملة لتنمية شخصيته وقدراته وحماية كيانه وأدميته ، وتهيئة البيئة المحيطة به بما يتلاءم مع مثله وعقائده ، يقضى على كل أسباب الخوف والقلق ويتيح لشخصيته أن تمتد الى آفاق أبعد وأوسع لتعطى أقصى ما تستطيع اعطاءه من الثمرات والخيرات لمصلحة الفرد ولمصلحة مجتمعه .. وهو ما يقتضيه واجب العمران الاجتماعى وليس كما يقولون « استثمار الانسان » .

وواجب العمران الاجتماعى مسلم به فى جميع النظريات السياسية كمبرر لوجود الدولة وان اختلفت وجهات النظر فى طبيعة العمران من مذهب لآخر .. وهو واجب كذلك فى النظام السياسى على الفرد والدولة بمقتضى أمانة الاستخلاف (٧) .

ان حقيقة الاستخلاف فى التصور الاسلامى ليست مجرد الملك والقهر والغلبة والحكم ، انما هى هذا كله على شرط استخدامه فى الاصلاح والتعمير والبناء وتحقيق المنهج الذى رسمه الله للبشرية كى تسير عليه وتصل عن طريقه الى مستوى الكمال المقدر لها فى الأرض اللائق بخلقة كرمها الله . ان الاستخلاف فى الأرض قدرة على العمارة والاصلاح لا على الهدم والافساد وقدرة على تحقيق العدل والطمأنينة لا على الظلم والقهر ، وقدرة على الارتقاء بالنفس البشرية والنظام البشرى ، لا على الانحدار بالفرد والجماعة الى مدارج الحيوان .

---

(٧) ومصادر هذا الاستخلاف فى القرآن الكريم عديدة تذكر منها .

قوله تعالى (وهو الذى جعلكم خلائف فى الأرض ورفع بعض درجات ليبتلوكم فيما آتاكم) سورة الانعام الآية ١٦٥ . وقوله تعالى ( ولقد مكناكم فى الأرض وجعلنا لكم فيها معايش ) سورة الاعراف الآية ١٠ . وقوله تعالى ( وانفقوا مما جعلكم مستخلفين فيه ، فالذين آمنوا منكم وانفقوا لهم أجر كبير ) سورة الحديد الآية ٧ .



وأخيرا فإنه اذا كان العمران الاجتماعى مبرر وجسود الدولة ، فان الدولة تفقد شرعية وجودها اذا تخلفت عن الأخذ بالأسباب المؤدية الى ذلك العمران ، ونذكر منها على سبيل المثال :

#### ( أ ) القضاء على أسباب الخوف والقلق :

الفرد الذى يعيش فى مجتمع لا يضمن له العون فى حالة ضعفه أو عجزه أو مرضه لا يمكن أن يكون عنصرا منتجا فى البنىـان الاقتصادى للجماعة ، كما أن مشكلات الحياة المعيشية التى تواجه الفرد فى الشيخوخة تحول دون استقرار العامل النفسى ، وقد ينتاب الفرد القلق والاضطراب وغير ذلك من الأمراض النفسية العديدة فى عصرنا الحاضر ، اذا ما شعر بأنه لا يوجد ما يؤمن أسرته من بعد مماته أو فى حالة تعطله عن العمل أو عدم قدرته أصلا عليه فى حال حياته(٨) .

فالفرض من تأمين حد الكفاية المتمثل فى منافع الضمان الاجتماعى هو تحرير عقول كثير من الناس من الاهتمام الضيق بوسائل العيش . . يؤكد ذلك ماكان لمعاشات كبار السن وتعويض العمال وتأمينهم من البطالة من آثار عقلية أو نفسية عامة قد أضعفت ما يساور سواد الشعب من خوف وقلق .

ولا شك أن الذين يتحررون من الحاجة يكونون فى العادة أصح رأيا واردة فى المسائل الكبرى هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فان الاعتماد على احسان الفئة المسيطرة القليلة العدد ، يخلق فى الناس رأيا واردة كلاهما بـميز الشخصية ويجعلها قادرة على الاستقلال والابتكار(٩) .

والضمان الاجتماعى يهدف الى تخليص العامل من مركب النقص الذى يكمن فى هؤلاء الذين يكسبون قوت يومهم من عملهم ويشعرون دائما بأن مستقبلهم فى خطر دائم موصول . . . ولا يمكن معالجة مركب النقص هذا الا اذا وجدت مجموعة من الضمانات الايجابية التى تعمل على تأمين كل عائلة من كوارث الحياة حتى يتحرر الفرد من هذا القلق على مستقبله الذى يعوق امكانياته فى تحمل المسئولية على نطاق واسع . . ولن يتحقق ذلك بالتحرير السياسى الذى حصل عليه بعد كفاح مرير . . فالتحرير السياسى لا جدوى

Pacotte, La Pensee Technique, Paris 1939, p 25.

(٨)

المرجع السابق . ص ٢١٣ .

"Purns"

(٩)



منه اذا لم يرتبط بتحرير اقتصادى كذلك . . اذ كيف يتسنى للفرد أن يتمتع بالحرية الحقيقية دون ضمان المستوى المعيشى الذى يجعله متحررا من الفقر والعوز (١٠) .

#### ب) ترقية السلوك الانسانى :

ان الانسان ليس نزاعا بطبيعته الى الشر أو الى الخروج عما يصطلح عليه المجتمع من عادات وتقاليد نافعة وضرورية . . وما يرتكب من أفعال مضادة للمجتمع تكون فى الغالب أثرا من آثار الأنظمة القانونية والاقتصادية التى توجه أساسا لحماية مصلحة طبقة خاصة ، ان الفاحص المدقق لأسباب الجريمة فى العصر الحديث يجدها ترجع فى معظمها بطريق مباشر أو غير مباشر الى ضروب الظلم الاجتماعى الذى يقوم عليه نظام الانتاج والتوزيع وليس الى انطواء الطبيعة الانسانية ذاتها على الشر . . فالفرد الذى يعيش هو وأسرته مفتقرا الى أبسط ضروريات الحياة ومن حوله الآخرون يعيشون حياة الترف والبلذخ قد دفعته الجماعة تحت ضغط الظروف ودوافع الحاجة والعوز الى الانحراف وارتكاب الجريمة كوسيلة لاشباع حاجاته الضرورية (١١) .

وقد يعترض البعض على الاصلاح الاجتماعى بحجة أنه كلما زادت الحال سوءا كان ذلك أدعى الى قلبها من أساسها . ويرى "Burns" أن ذلك القول يقوم على خطأ فى فهم نفسية الناس ، لأن الجوع والمرضى لا يصبحون أكثر نشاطا وأعظم ذكاء ، بل العكس يضعف نشاطهم ويضمحل ذكائهم ، أما الغذاء الصالح فيجعل الناس أكثر استعدادا لتحقيق رغباتهم ، ذلك أن الصحة أقوى دعامة من المرض .

وعلى ذلك فان القضاء على أسباب الحاجة والعوز لا يقضى فقط على دوافع الجريمة فحسب ، بل يعمل فوق ذلك على تنمية الطاقة الاجتماعية بفضل ما يتوافر لأفراد الجماعة من أسباب التعاون والتكافل ، وتنتفى الحاجة الى القمع كوسيلة اصلاح ، حيث تتأكد فى نفوس الأفراد دوافع السلوك الأخلاقى ، يزكيها حب الجماعة والحرص على تقدمها ورفقيها (١٢) .

(١٠) «André Getting» قصة الضمان الاجتماعى ، ترجمة غنيم عبدون ، ص ٢٢، ٢٣ .

(١١) Propotkin, Mutual aid afactor of evolution, p. 8.

(١٢)

١٢. المرجع السابق ، ص ١٠٩ ، ١١٠ .

### ٣ - توفير شروط التضامن الاجتماعى :

إذا كان طلاب التغيير الاجتماعى خلال القرن التاسع عشر لم يكن لديهم الخيار فى إعادة توزيع الدخل بعد أن أخذ به الماركسيون ، وكان لزاما عليهم أن يقفوا الى جانب إعادة توزيع الدخل والثروة بطريقة أو بأخرى وسط تنبؤات بالانهيار الخلقى والكوارث الاجتماعية<sup>(١٣)</sup> ، فان الاسلام قد سبق الجميع ولم يكتف فقط بمبدأ إعادة التوزيع وانما أخذ كذلك بمحاربة الترف والغنى الفاحش ، ذلك أن الاسلام يرى فى تضخم المال فى جانب وانحساره فى الجانب الآخر أمرا يخلق الترف والمفسدة ويؤدى بالتالى الى إثارة الأحقاد والضغائن بين أفراد الجماعة وبالتالي يتعذر اقامة التضامن بين أفراد الجماعة وهو أمر يحرس الاسلام عليه حرصه على سلامة المجتمع وصيانة بنيانه<sup>(١٤)</sup> .

وأساس ذلك فى التصور الاسلامى أنه لا يمكن أن يقوم أساس للتضامن بين الأفراد فى مجتمع يقاسى أغلبية أفرادها ألوانا من البؤس والحرمان بينما يملك الآخرون أكثر مما هم فى حاجة اليه .

فالاسلام لا يقر الفوارق الضخمة بين أفراد الأمة بحيث تعيش فيها جماعة فى مستوى الترف وتعيش جماعة أخرى فى مستوى انشظف وقد تتجاوز الشظف الى الحرمان والجوع والعري .

والحرمان قد يكون مركز قوة ودفع نحو النهوض والرفعة فى المستقبل إذا تعرضت الجماعة ككل - ولكن اذا كان مرجعه توزيع الثروة توزيعا لا عدالة فيه فان الفقر هنا يصبح من ألد أعداء التقدم الروحى والمادى بما يؤدى اليه من بث عوامل الصراع الطبقي وانهيار التضامن الاجتماعى وقد يدفع - كما دفع أمما بأسرها - الى الزيف والانحراف عن طريق الله والارتما فى أحضان المادية المدمرة للروح ، وبعد قضائه على روابط الاخوة وعواطف التراحم بين الناس<sup>(١٥)</sup> .

وعلى ذلك فان الأخذ بمبدأ إعادة توزيع الثروة بأسلوب عادل تراعى فيه مصلحة الفرد والجماعة ومحاربة الثراء الفاحش وحياة الترف والمجون كلها شروط ضرورية لتوكيد عرى التضامن وحمايتها<sup>(١٦)</sup> .

R.H. Tauni, Equality, pp. 134 - 135.

(١٣)

(١٤) د. عماد الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٤٤ .

(١٥) الأستاذ محمد أسد ، المرجع السابق ، ص ١٥٨ ، ٢٥٦ .

(١٦) د. عماد الدين خليل ، المرجع السابق ، ص ٤٤ ، ٤٦ .

## ثانيا : الأحكام العامة لحق الضمان الاجتماعي(١٧)

تنقسم الأحكام العامة لحق الضمان الاجتماعي الى نوعين من القواعد :  
قواعد شكلية ، وقواعد موضوعية . وتفصل كلا منها فيما يلي :

### النوع الأول - قواعد شكلية

تنحصر القواعد الشكلية في الشروط اللازمة لتوافرها في الصياغة القانونية حتى تكون معبرة عن جوهر القانون وغايته بدون قصور أو تجاوز .  
هذا وقد مر بنا كيف كان المشرع المصري غير دقيق في صياغته لحق الضمان الاجتماعي في الدساتير الثلاثة . . . ولذلك كان من الضروري أن نشير الى أهم هذه الشروط التي تراها ، وهي :

---

(١٧) أثبتنا أن تعرض اطار النظرية العامة في قواعد عامة دون التقيّد بالصياغة المحددة حتى تتوافر المرونة التشكيلية لهذا الحق حسب امكانيات كل دولة ومواردها . . . ولكن قد يكون من المفيد أن تعرض بعض الصياغات التي عرفت طريقها الى الظهور .  
- فالأستاذ محمد أسد ذهب الى أن دستور الدولة الإسلامية يجب أن ينصّ على نصّ يؤكد حق كل مواطن :

- ١ - في الحصول على عمل مدبر مثمر ما دام الشخص صحيح الجسد قادرا على العمل .
- ٢ - في الحصول على التدريب اللازم - على نفقة الحكومة اذا اقتضى الأمر - على العمل اللائق به .
- ٣ - في الحصول على العلاج المجاني في حالة المرض .
- ٤ - في الحصول على الغذاء الكافي والملبس والسكن في حالة العجز عن الكسب بسبب المرض أو التمرل أو الكهولة أو صغر السن أو البطالة لأية أسباب خارجة عن ارادة الفرد .
- ٥ - أن يكون تمويل هذا النظام من الزكاة ومن الضريبة الإضافية في حالة عجز حصيلة الزكاة .

أنظر في ذلك : محمد أسد ، المرجع السابق ، ص ١٥٩ ، ١٦٠ .  
- وفي مؤتمر كراتشي المنعقد في الفترة من ١٢ حتى ١٥ ربيع الآخر ١٣٧٠ هـ ( الموافق ١١ - ٢٤ يناير ١٩٥١ م ) اتفق العلماء على اختلاف طوائفهم على المبادئ الأساسية للدولة الإسلامية وكان من بينها المبدأ السادس والذي ينص على :  
« تكفل الدولة الحاجات الأساسية اللازمة كالمأكل والملبس والسكن والعلاج والتعليم لكل من كان غير أهل لاكتساب الرزق أو لم يعد قادرا عليه أو عجز عنه عجزا مؤقتا لسبب من الأسباب النازلة كالبطالة أو المرض مثلا من غير أن يفرق في ذلك بين الناس لأجل أديانهم أو سلالاتهم .

أنظر نظرية الاسلام وهدية ، ص ٣٧٢ للأستاذ أبو الأعلى المودودي .

## ١ - توافر الوصف الدقيق لحق الضمان الاجتماعي :

كان من الحجج التي استند عليها الفقهاء الدستوريون في أن الحقوق الاجتماعية ومنها حق الضمان الاجتماعي ليست حقوقا دستورية أصلية ، ذلك أنه لا يتوافر لها الوصف التقريبي حتى يمكن تصور اجراء النفاذ الفعلي لها . وحتى يمكن القول بإمكان سريان هذه الحقوق بشكل مباشر وتوافر الحماية القانونية لها لابد أن يكون الحق محددًا بصورة دقيقة تمكن من اجراء التنفيذ المباشر اذ لا يمكن اجراء التطبيق القانوني الصحيح لبعض العبارات العامة . وعليه فانه يجب توافر الوصف الدقيق لحق الضمان الاجتماعي في الصياغة القانونية من حيث نطاق الضمان والتمويل والحماية القانونية حتى يتوافر له النفاذ الفعلي وعنصر الحماية القضائية ويترتب على النصوص أثرها المباشر كذلك .

## ٢ - مراعاة الواقعية في مضمون النصوص الدستورية :

أي مراعاة تحديد نطاق الحق في اطار الامكانية العامة حتى يتوافر لها الوفاء الفعلي وتأتي التشريعات العادية متطابقة معها وملتزمة حدودها واطارها ويبقى لنص الدستور علوه واحترامه وفاعليته من حيث التوجيه والرقابة .

### وعلى سبيل المثال :

تقضى المادة ٤٥ من الدستور على أنه لحياة المواطن الخاصة حرمة يحميها القانون . وتنص المادة ٤٤ على أنه للمساكن حرمة قانونية كذلك . وحتى يتاح للفرد أن يتمتع بهذا الحق فعلا لابد من كفالة المسكن له والا كان في ذلك اهدار لهذا الحق فعلا ، واعاقة بين الفرد وبين التمتع بهذه الحقوق المشار اليها في المادتين المذكورتين .

ولذلك كانت صياغة دستور جمهورية ألمانيا الديمقراطية ( الشرقية ) من أفضل الصياغات الدستورية ، حيث يقرر كفالة المسكن في الفقرة الأولى من المادة ٣٦ ويقرر حمايته في الفقرة الثالثة من نفس المادة .

## ٣ - مراعاة الأصول الفنية المتعلقة بأنظمة الضمان الاجتماعي :

لكل نظام من أنظمة الضمان الاجتماعي أصول فنية ، وعليه يجب مراعاة عدم الخلط بينها حتى يتوافر للنصوص مدلولها الحقيقي الذي يستهدفه المشرع من خلال اللفظ والعبارة دون حاجة الى التأويل أو التفسير .



## النوع الثاني : قواعد موضوعية

ونعنى بالقواعد الموضوعية تلك التى يلزم مراعاتها عند تحديد ماهية الحق ونطاقه وتمويله واسس الانتفاع بالمزايا فى ضوء الغايات التى يستهدفها هذا الحق حتى يكون فى صورة واقعية قادرة على الوفاء بمتطلبات الجماعة . ونعرض فيما يلى بيان هذه القواعد :

### ١ - تقرير حق الضمان الاجتماعى لكل مواطن

ان حق الحياة من الحقوق الأساسية التقليدية ومسلم به فى جميع الدساتير المعاصرة بلا استثناء ، بل ان الحقوق والحريات جميعها تنتسب اليه ، وتستمد ممارستها الواقعية من وجوده فيدون الحياة لا يتصور ممارسة للحقوق الأخرى . . وعلى هذا ذهب البعض الى أن حق الحياة هو أهم الحقوق الأساسية التى يجب أن تضمنه الدولة وتؤمنه ، ولا يعنى هذا الحق مجرد الحياة وانما معناه - كما يقولون - حق الطمأنينة والدفاع عن النفس (١٨) .

وفى تصورنا أن الدولة اذا لم تمد يدها لمساعدة العاقل القادر على العمل والراغب فيه وكذلك العاجز الذى لا يقدر على العمل أصلا لعاهة أو شيخوخة أو لصغر السن تتركهم المخالب الفاقة والحاجة تهلك أبدانهم وتمرض أجسادهم تكون قد اعتدت على حق هؤلاء فى الحياة . . اعتداء تقررته نظرية علم الاجرام وتسعه . فمن مسلمات علم الاجرام أن الاعتداء على الحياة قد يقع بوسيلة ايجابية أو وسيلة سلبية . حقيقة لا يوجد اعتداء ظاهر من الدولة حتى نعلن تجريمه ولكن يوجد اعتداء غير ظاهر وغير مباشر يتمثل فى عدم مد هؤلاء بالوسائل الاقتصادية التى تمكنهم من ممارسة الحياة الطبيعية وهو مبرر تدخل الدولة فى النظرية السياسية المعاصرة ومحور تطورها . . واذا كان لابد لمن يقيمون فى أوكار البؤس والفقر أن تصاب أجسامهم بالعلل والآفات التى تفتك بهم وان لم يكن بشكل سريع وظاهر فانه يتحقق بشكل بطيء وخفى ، فهم فى الواقع فى عداد الأموات ولو اعتبرهم الطب أحياء . .

وقد يقول علماء علم الاجرام بعدم توافر القصد الجنائى ونقول حتى ولو لم يتوافر القصد الجنائى فان الفعل يظل واقعا تجريمه فى نطاق الخطأ .

وقد يقولون أن الدولة لم تحل بين الفرد ومايقوته بشكل فعلى ، ونقول ان لم يكن المنع بشكل فعلى ، فانه يظل واقعا فى دائرة المنع الحكيم . .

---

(١٨) د . بطرس بطرس غالى ، محمود خيرت عيسى ، الفصل فى علم السياسة ، ص ٥١٦ .



وهذا أمر تقتضيه طبيعة حق الحياة . . فاذا كان هو مصدر الحقوق والحريات جميعها كما يقولون فأى حقوق يمكن أن يتمتع بها هؤلاء . . ان الفرد ينظر الى الحياة العامة من خلال كفايته فكيف يشارك الجوع ومرضى الأجسام فى نشاط الدولة ، واذا كان حق الحياة معناه الطمأنينة فأى طمأنينة تتوافر لهؤلاء سواء فى يومهم أو فى غدهم . . ومن هنا لا يمكن لأى منصف أن ينكر هذا التناقض القائم فى النظرية القانونية الوضعية . .

وقد يتصور البعض أن فى القول بعض الشطط أو الانسياق وراء قياس خاطيء ولكن ما يؤكد اتجاهنا هذا هو تقرير النظرية الاسلامية لهذا الحكم . فالوسيلة السلبية فى حكم الوسيلة الايجابية ما تحقق الضرر بها . . وعلى ذلك فالاخلال بحق الضمان المعاشى فى التصور الاسلامى اعتداء على حق الحياة اذا ترتب على عدم الوفاء به الحاق الضرر بالآخرين ويعتبر فى حكم القتل وموجب للدية اذا ترتب عليه ازهاق الروح ، ومن ثم يجيز الفقهاء للفرد حق الدفاع عن النفس بقتال من يحول بينه وبين ما يقيم به حياته .

فلقد جاء فى الاختيار شرح المختار للموصلى : « ومن اشتد جوعه حتى عجز عن طلب القوت ففرض على كل من علم به أن يطعمه أو يدل على من يطعمه ، فان امتنعوا عن ذلك حتى ماتوا اشتروا فى الاثم لقوله عليه الصلاة والسلام « ما آمن بى من بات شبعان وجاره الى جانبه طاو ( جائع ) وقوله أى رجل مات ضياعا بين أغنياء فقد برئت منهم ذمة الله ورسوله » (١٩) .

بل ان الامام ابن حزم يذهب الى أبعد من ذلك فى عبارة واضحة ولفظ صريح : « اذا مات رجل جوعا فى بلد ، اعتبر أهل هذا البلد قتله ثم أخذت منهم الدية » (٢٠) . وبهذا يقرر ابن حزم المسئولية الجماعية بصورة حاسمة وفاصلة فيعتبر اهدار الجماعة لحق الضمان الاجتماعى ( وهى وسيلة سلبية ) فى حكم الاعتداء على النفس بالقتل ( وهى وسيلة ايجابية ) وعلى ذلك يوجب ابن حزم على الفرد وقت الضرورة اذا حيل بينه وبين حقه فى الطعام أن يقاتل من أجله دفاعا عن نفسه فيقول : « لا يحل لمسلم اضطر أن يأكل ميتة أو لحم خنزير وهو يجد طعاما فيه فضل عن صاحبه ، لأن فرضا على صاحب

---

(١٩) الموصل ، الاختيار شرح المختار ، ص ٣ ، ١٢٦ نقلا عن اشتراكية الاسلام .

ص ٢١٣ .

(٢٠) ابن حزم ، المحلى ج ٦ ص ١٥٦ .

الطعام اطعام الجائع — فإذا كان ذلك كذلك فليس بمضطر الى الميتة ولا الى لحم الخنزير وله أن يقاتل عن ذلك — فان قتل ( الجائع ) فعلى قاتله انقود ( القصاص ) وان قتل المانع فالى لعنة الله ، لأنه منع حقا وهو طائفة باغية . . قال تعالى : « فان بغت احدهما على الأخرى فقاتلوا التي تبغى حتى تفيء الى أمر الله » (٢١) . . ومانع الحق باغ على أخيه الذي نه الحق (٢٢) .

ويرى المرحوم الدكتور مصطفى السباعي أن هذه الحالة يمكن تصورهما في حالات ثلاث :

( أ ) في مكان كالصحراء لا يجد الفرد حاجته من الطعام والشراب ،  
( ب ) حيث لا يجد الفرد طعاما ولا في مقدوره تدبيره بأي حال من الأحوال .

( ج ) حيث لا يقوم بيت المال بواجبه في الضمان المعاشي أو يتخلى المجتمع عن القيام بهذا الواجب . وهو في جميع هذه الحالات حق لا مرأ فيه (٢٣) .

والرأي عندنا أن التزام الدولة بصدد حق الحياة يتحدد بوجهين،أهداهما سلبي والآخر ايجابي . فأما السلبي فيقوم في عدم جواز قيام الدولة بأي عمل ايجابي من شأنه أن يهدد حياة الفرد أو يلحق بجسمه الأذى ، وغير ذلك مما يعرض حياته للهلاك والتلف كالتعذيب أو النفى وما شابه ذلك .

وأما الايجابي فيقوم في عمل كل ما من شأنه أن يحمي هذا الحق ويؤكد، فيضمن له فرصة العمل ليتكسب معاشه ، فالانسان كما يقول «مونتسكيو » ليس فقيرا لا لأنه لا يملك ولكن لأنه لا يعمل . . وفي حالة عدم امكان الوفاء بهذا الواجب ، أو عدم قدرة الفرد أصلا على القيام بالعمل لشيخوخة أو مرض أو عجز وجب على الدولة ضمان الحد الأدنى لمستوى المعيشة اللائقة بالانسان والتي تتناسب عادة مع الدخل القومي لكل دولة . . فحق الحياة كما أشار الى ذلك رويسبير في احدى خطبه هو أول حقوق الانسان ، والقانون الاجتماعي الأول هو ذلك الذي يضمن لكل أعضاء المجتمع وسائل الحياة وماعدا ذلك

---

(٢١) سورة الحجرات ، الآية ٩ .

(٢٢) المحلى لابن حزم ، المرجع والموضع السابقين .

(٢٣) المرحوم الدكتور سباعي ، المرجع السابق ، ص ٢١٢ .

لا يعدو أن يكون تابعا لهذا الحق ، والملكية ليست سوى وسيلة لضمان هذا الحق (٢٤) .

ولهذا كله يجب كفالة هذا الحق لكل مواطن في الدولة سواء كان مسلما أو غير مسلم ، وطنيا كان أو أجنبيا ، فحق الضمان الاجتماعي من الحقوق الاجتماعية المسلم بها كأساس لحق الحياة . . . فإذا كانت الدولة ملتزمة بحماية حق الحياة لكل مواطن في مواجهة كل اعتداء عليه سواء كان ذلك الاعتداء بطريقة سلبية أو ايجابية ، فانه يجب عليها الوفاء بحق الضمان الاجتماعي كحق تابع لهذا الحق الأصيل ومترتبا عليه .

## ٢ - أولوية الانتفاع لمحدودي الدخل

يستهدف الضمان الاجتماعي علاج الحاجة والقضاء على أسبابها ، وتتمثل فلسفته على حد تعبير « روزفلت » في تحرير الفرد من الحاجة والعوز . . . . ومؤدى ذلك أن يستهدف النظام تغطية الفئات الضعيفة اقتصاديا والتي تكون معرضة للحاجة بحكم مواردها والأعمال التي تقوم بها أو قابلية التعرض لها بسبب ضالة دخولها ومواردها المعدومة ولذلك فان بعض الأنظمة الغربية تخرج من نطاق الضمان الاجتماعي أصحاب الدخول المرتفعة .

ولكن البلاد النامية تلجأ الى تغطية الفئات الثابتة مواردها ، والمستقر عملها ولا تتعرض أجورها عادة للنقصان . . . ولهذا ذهب "Dupeyroux" - بحق - الى أنه حيث تشتد حاجة الأفراد الى أى نظام للتأمينات الاجتماعية يحقق ولو حد أدنى من الضمان المعاشي فان النفقات الاقتصادية والمالية تحول دون اقامة نظام متكامل للتأمينات ، وحتى لو أقيم هذا النظام في مثل هذه البلاد فلن يؤدي الى تحقيق العدالة الاجتماعية المرجوة منه اذ لن يستفيد - منه أكثر المحتاجين الى منافعه ، بل سيقتصر الانتفاع به على فئة بحكم ظروف هذه البلاد هي أكثر الفئات حظا (٢٥) .

ويرجع سبب هذه الظاهرة في نظر البعض الى أنه في البلاد النامية غالبا ما يقتصر تطبيق التأمينات الاجتماعية على عمال الصناعة ، وهذه الفئة بحكم ظروف هذه البلاد ليست الفئة المحتاجة ، وانما يعتبرون بحكم الظروف

---

(٢٤) نقلا عن الدكتور سمير تناغو ، التأمينات الاجتماعية ، ص ٢٢ .  
J.J. Dupeyroux, op. cit. p. 129.

والواقع الفئة المميزة عن غيرها في هذه البلاد اذا ما قورنوا بعمال الزراعة ، وينتهى الى أن هذا التناقض يبدو انه دائم وقائم ، وأن الأمور ستسير في حلقة مفرغة ، وخاصة أن كثيرا من البلاد النامية غالبا ما تبتغى من وراء اقامة أنظمة التأمينات الاجتماعية توفير خصيلة نقدية تدفع بها عجلة التنمية الاقتصادية أكثر من سعيها الى اقامة نظام يحقق نوعا من العدالة الاجتماعية (٢٦) .

وهذه الملاحظة الأخيرة تمثل في نظرنا جوهر الاخلال الدستوري ، حيث غدت الحصيلة ، هدف النظام وغايته ، وسعت هذه الانظمة الى تغطية الفئات أصحاب الدخل الثابتة وإهمال من هم - في الحقيقة - أولى بالرعاية من غيرهم . ولقد بدأ المشرع المصري في تصحيح مساره منذ صدور القانون ١١٢ لسنة ١٩٧٥ والذي حل محله القانون ١١٢ لسنة ١٩٨٠ ليعطي تلك الفئات التي كانت محرومة من منافع التأمينات الاجتماعية في مصر وان كان الإبقاء على بعض الشروط كما أشرنا - تفقد فاعلية هذا القانون ، وتمثل اخلافا بالنصوص الدستورية ، ذلك أن الدستور يهدف من تقرير حق الضمان الاجتماعي الى مساعدة الضعفاء ايا كانت مراكزهم الاجتماعية بضمان حد الكفاية ، وتكمن علة الضمان في حاجات المتفيعين - وتكون صفاتهم كأعضاء في المجتمع الوحيدة محل الاعتبار .

وعليه فان أولوية الانتفاع يجب أن تكون للفئات الضعيفة اقتصاديا والمهددة في حياتها والأكثر احتياجا للاعانة من غيرها .

### ٣ - تأمين الحد الأدنى للرفاهية

يجب أن تعمل أنظمة الضمان الاجتماعي على تأمين منافع الضمان في حالات البطالة والمرض والعجز والترمل والشيخوخة وغير ذلك من فقدان وسائل العيش نتيجة لظروف خارجة عن ارادة المواطن ، وان يراعى في تحديد اطار هذه المنافع ما يحقق مستوى من المعيشة كاف للمحافظة على الصحة والرفاهية له ولأسرته ويتضمن التغذية والملبس والسكن والرعاية الطبية .



كما يجب تأمين الخدمات الاجتماعية اللازمة لحماية الأمومة والطفولة وتوفير الرعاية الصحية والاعانات المادية اللازمة لهما .

ومن العدالة أن يراعى فى تقدير قيمة هذه المنافع نسبية الحاجة بالنسبة للأفراد والتي يمكن تحديدها بمراعاة الأجر أو الدخل السابق على تحقق واقعة الاستحقاق وكذلك الأعباء الخاصة بالأسرة حتى يتحقق الضمان المستهدف من النظام وهذه خاصية يتسم بها الضمان الاجتماعى وأنظمتيه المختلفة ويختلف فيها عن التأمين التجارى الذى يقف عادة عند أرقام صماء .

ان نطاق الضمان يجب أن يتطابق مع التصور الاسلامى لحد الكفاية كما ورد فى عبارة الامام النووى وهو ضمان المآكل والملبس ، والسكن وسائر مالا بد منه على ما يليق بحاله بغير اسراف ولا افقار لنفس الشخص ولمن هو فى نفقته .

واذا كانت الظروف الاقتصادية لا تسمح لأنظمة الضمان الاجتماعى بأداء هذه المنافع جميعها فانه يجب ترتيب المنافع بحسب أهمية الحاجة وتحديد مستواها فى حدود امكانية الأداء وبشرط الا تقل فى جميع الأحوال عن حد الكفاية (٢٧) . . . وليس حد الكفاف وأن ينص على مبدأ التدرج فى الدستور .

هذا عن الاعانات والمعاشات ذات الطابع الدورى ، اما الاعانات العارضة فيجب تقريرها فى حدود الامكانيات المتاحة والتي تسمح بها مصادر التمويل والمركز المالى لصناديق الضمان الاجتماعى .

#### ٤ - مراعاة مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة فى تمويل النظام

إذا استطاعت الدولة أن تأخذ بالنظام الاسلامى فى جمع الزكاة طبقاً لأحكام الشريعة الاسلامية فان صناديقها الاقليمية يمكن أن تكون مصدر التمويل لمنافع الضمان الاجتماعى ، فاذا تعذر ذلك أو تأجل فانه يجب على الأقل مراعاة مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة .



ان مبدأ المساواة أمام الأعباء العامة يعتبر من المسلمات الدستورية ،  
وقد عبر عنه دستور جمهورية مصر لسنة ١٩٧١ فى المادة ٣٨ بقوله « يقوم  
النظام الضريبى على العدالة الاجتماعية » ، ولما كانت الضرائب تمثل مصادر  
تمويل النفقات العامة ، فان مقتضى هذا المبدأ ان يراعى فى تقدير المشاركة  
تناسبها مع مستوى دخل كل فرد مع الأخذ فى الاعتبار كل أعبائه  
الخاصة .

ولما كانت نفقات الضمان الاجتماعى ليست الا من قبيل النفقات العامة ،  
فان تمويلها يجب أن يخضع للمبدأ نفسه سواء فى تقدير اشتراكات العامل  
أو اشتراكات صاحب العمل . . . ولكن الواقع أن هذه الاشتراكات فى معظم  
الأنظمة ومنها نظام التأمينات الاجتماعية فى مصر تفرض بنسب متساوية  
وجامدة دون نظر الى مستوى الدخل أو الأعباء الخاصة ، مما يربط اخلافا  
بمبدأ العدالة الاجتماعية فى الوقت نفسه . فالمنشأة التى تعتمد على الأيدي  
العاملة أكثر من الآلة تمثل عادة أجور العمال فيها نسبة كبيرة ، بخلاف  
المنشآت الميكانيكية والتى لا تحتاج - عادة - الى أيد عاملة كثيرة ، فان الأجور  
تكون نسبة ضئيلة ، وقد يحدث ان بعض المنشآت الصغيرة يتمثل دخلها  
تقريبا فى أجور العمال وقد لا يزيد دخل صاحب العمل أكثر من دخل أmeer  
العمال عنده ، ففرض الاشتراكات بنسبة واحدة على الجميع دون مراعاة  
نصافى الدخل والأعباء الخاصة لكل مشارك يحمل المنشآت اليدوية نسبة  
كبيرة من الاشتراكات تتجاوز بكثير نصيب المنشآت الميكانيكية بالرغم من  
زيادة الدخل الصافى التى تحققه عادة المنشآت الأخيرة .

وهذا لا شك اهدار لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة والذى يقتضى أن  
تكون المساهمة متناسبة مع صافى الدخل كما أنه يعتبر تجاهلا لكل قواعد  
العدالة الاجتماعية ، التى يستهدفها المبدأ المشار اليه ، بل ان كثيرا من  
المنشآت اليدوية كانت ضحية هذا الإهدار حين عجزت عن الوفاء بهـذـه  
الالتزامات التى تفوق طاقتها وتفوق نشاطها واصلنت فى النهاية افلاسها .

وقد يقال ان هذه الاشتراكات جزء مكمل للأجر ، وهى حجة ان صلحت  
فى حدود مكافأة نهاية الخدمة ، فانها لا تصلح سندا لما يؤدى زيادة عن قيمة  
مكافأة نهاية الخدمة ، واذا صلحت فى وقت كضرورة لتأسيس نظام أولى  
للتأمينات الاجتماعية ، فانها لم تعد صالحة بعد أن أصبح الضمان والتأمينات  
الاجتماعية حقوقا وواجبات بمقتضى أحكام الدستور ونصوصه .

وهذا الاخلال نجده كذلك فى تقدير مشاركة العمال فهناك من العمال من تكون أجورهم أصلا تقل عن الحد الأدنى للمعيشة ، التى يجب على الدولة كفالتها ، وفرض الاشتراكات على مثل هذه الطبقة يؤدى بالضرورة الى وقوعها فى الحاجة ويعرضها للحرمان ، وبهذا تسقط هذه الطبقات فى أنياب الحاجة الحاله ، من أجل تفادى الوقوع فيها مستقبلا ، ومن ثم فلا يثير دهشتنا ان نرى العمال وهم الفئة المستفيدة تهرب من الاشتراك فى التأمينات الاجتماعية ، ويشجعهم أصحاب الاعمال تخفيفا عن كاهلهم كذلك ، وبهذا يغيب الضمان فى حضور القانون وسدنته .

وعليه فان تقدير المشاركة فى تمويل الضمان الاجتماعى يجب ان تخضع لمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة . وهذا يوجب التفرقة بين أصحاب الدخل وعديمى الدخل أو الذين تقل دخولهم عن الحد الأدنى لمستوى المعيشة . . . فيشارك أصحاب الدخل فى تمويل مشروعات الضمان الاجتماعى كل بحسب دخله سواء اكان عاملا أو صاحب عمل أو من أصحاب المهن الحرة أو غير ذلك من الأنشطة المختلفة ، وتعفى الفئات الأخرى طالما كانت عديمة الدخل أو يقل دخلها عن الحد الأدنى لمستوى المعيشة . وهذا المبدأ يسرى فقط بالنسبة للمعاش الأساسى ، أما اذا وجدت معاشات تكميلية فيجب المشاركة فى تمويلها بحسب الشروط التى يقررها النظام والتى تقابل عادة تكاليف المزايا .

#### ٥ - تطابق شروط الانتفاع مع أهداف الضمان الاجتماعى

كثيرا ما تضع أنظمة الضمان الاجتماعى شروطا تكون فى الواقع مستوحاة من القواعد التقليدية لأنظمة التأمين الخاص ، ومثل هذه الشروط لا تستقيم بطبيعتها مع أهداف الضمان الاجتماعى ، بل وقد تتناقض مع العدالة الاجتماعية التى تستهدفها عادة أنظمتها المختلفة . فكثيرا ما يحرم من مزايا الضمان الاجتماعى من شملتهم التغطية بسبب جمود هذه الشروط وتجاهلها للظروف الاجتماعية .

وعلى سبيل المثال فان القانون المصرى رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ يقضى طبقا لأحكام المادة الثامنة عشر ، أن معاش الوفاة لأولاد وأرملة المنتفع بأحكام هذا القانون وكذلك معاش العجز الكامل بالنسبة له يستحق اذا انتهت خدمة المؤمن عليه للوفاة أو العجز ، وكذلك فى حالة وفاة المؤمن عليه أو ثبوت عجزه

عجزاً كاملاً خلال سنة من تاريخ انتهاء الخدمة ، ومعنى ذلك أنه إذا حدثت الوفاة بعد تعطله لمدة أكثر من سنة أو ثبوت عجزه عجزاً كاملاً بعد مضي هذه المدة فإن المعاش لا يستحق في الحالتين . فأى عدالة اجتماعية تقضى بهذا الحكم ؟ وأى هدف اجتماعى يستهدف النظام تحقيقه ؟ ان الدولة بحكم الواجب الملقى على عاتقها بمقتضى المادة الثالثة عشر من الدستور عليها ان تدبر فرص العمل (٢٨) ٠٠ فإذا عجزت عن الوفاء بالتزامها وامتدت البطالة بالعامل أكثر من سنة حتى ثبوت عجزه الكامل أو وفاته فلا يجوز أن يترتب على تقصير الدولة عقوبة مزدوجة للمواطن العاطل القادر على العمل والراغب فيه ، حين يحرم من الأجر خلال فترة التعطل ، وحين يحرم من المعاش فى حالة عجزه عجزاً كاملاً يمنعه من أداء أى عمل وتحرم أسرته من المعاش فى حالة وفاته والأمثلة كثيرة ونكتفى بأن نشير الى ما أخذ به التشريع نفسه فى المادة ٢٧ بند ٤ ، ٥ من تقرير مبدأ الدفعة الواحدة فى حالة عدم توافر شروط استحقاق معاش الشيخوخة اذا حكم نهائياً على المؤمن عليه بالسجن مدة عشر سنوات فأكثر أو بقدر المدة الباقية لبلوغه سن الستين أيهما أقل ، وكذلك اذا نشأ لدى المؤمن عليه خلال مدة سجنه عجز مستديم يمنعه من مزاولة العمل (٢٩) ٠٠ وبهذا تكون العقوبة مزدوجة ويتحقق ذلك بالعقوبة الشخصية التى يواجهها الفرد ، وحرمان الأسرة من المعاش .

ان مبدأ تكافؤ الفرص يعنى إتاحة الفرصة المتساوية للجميع منذ الميلاد حتى لا يسرى مبدأ توارث الفقر ، أو كما يقولون حتى لا يلد الفقر فقراً ، وإذا كان هذا يمثل التزاماً على الدولة فى مواجهة النشء طبقاً لأحكام المادة العاشرة من دستور مصر لسنة ١٩٧١ ، فمن باب أولى أن ينتفع به أفراد أسرة المؤمن عليه الذين تشملهم مظلة أنظمة التأمينات الاجتماعية ويشارك عائلهم فى مصادر تمويلها .

وعليه فإن عدم مراعاة تقدير المزايا والمنافع للأعباء العائلية وقيامها فقط على مدد الاشتراك وأجر الاشتراك يمثل إخلالاً بمسيرة الضمان الاجتماعى الصحيحة ، لأنه اذا كان من المتصور قيام مثل هذه الشروط فى أنظمة التأمين الخاص حيث تتأثر هذه الأنظمة من الناحية الديناميكية بنظام التأمين التجارى كفكرة الخطر والقسط والربح فانه لا يتصور الأخذ بها فى أنظمة الضمان الاجتماعى . ويجب أن تكون الأعباء العائلية والظروف الاجتماعية محل تقدير واعتبار عند تقدير وتحديد مزايا الضمان الاجتماعى .

(٢٨) راجع المادة الثالثة عشر من دستور مصر ( ١٩٧١ ) .

(٢٩) راجع المادة ٢٧ بند ٤ ، ٥ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ .

## ٦ - أن يكون الأداء عن طريق مرفق عام

ان النصوص الدستورية في القانون المقارن تكاد تقطع بأن يكون أداء منافع الضمان الاجتماعي عن طريق مرفق عام يخضع لاشراف الدولة المباشر .

ولقد كان هذا التطور المعاصر حصيلة تجربة طويلة منذ نشأ التأمين الصناعي في انجلترا ، والتي اثبتت أن التأمين التجاري يستهدف الربح بطبيعته ، ومن ثم لا يجوز أن يسند اليه أداء منافع الضمان الاجتماعي والتي تتعارض بطبيعتها مع هدف الربح الذي تستهدفه الأنظمة الخاصة .

وهذا المبدأ الذي انتهت اليه الدساتير المعاصرة قد عرفتته الشريعة الاسلامية وجعلته قاعدة عامة لا يجوز الخروج عليها .

ولقد استجاب التشريع المصري في تطوره لهذا المبدأ فألغى - بموجب احكام القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٦٣ - جميع الأنظمة الخاصة والتي كانت تقوم بأداء الخدمة التأمينية وقرر احتساب مدد الاشتراك في الأنظمة الخاصة ضمن مدد الاشتراك في مؤسسة التأمينات الاجتماعية بشروط فصلها القانون المشار اليه (٣٠) .

الا أن التشريعات الأخيرة أجازت ثانية قيام الأنظمة الخاصة لأداء خدمات التأمين الاجتماعي . ولا شك أن هذا التحول يمثل في الحقيقة من وجهة نظرنا نكسة تشريعية ما كان يجب تقريرها بأى حال من الأحوال وخاصة بعد أن تجاوزناها في تشريعاتنا السابقة .

واذا كانت أنظمة الضمان الاجتماعي سواء كانت وحيدة أو متعددة النسق ، تقوم بتحصيل مصادر التمويل وصرف المعاشات والمعونات فان الشريعة الاسلامية قد أضافت اليها مهام أخرى ، يمكن تسميتها مشروعات الوقاية من الحاجة مثل :

- انشاء مشروعات عامة وتقسيمها الى حصص وتوزيعها على محدودى الدخل ، بهدف رفع مستوى دخولهم وحمايتهم من تعرضهم للحاجة وتوفير فرصة العمل فى الوقت نفسه للمعطلين ، والقادرين على العمل والراغبين فيه .



- انشاء دور التأهيل المهني للعجزة وانشاء المشروعات الانتاجية المناسبة لهم حتى يتمكنوا من استخدام طاقاتهم فى المشروعات الانتاجية المثمرة وتخليصهم من مركب النقص ورفع مستواهم المادى بما يكفل اشباع حاجاتهم المادية ذاتيا .

## ٧ - تقرير الحماية القانونية لحق الضمان الاجتماعى

ان تقرير الحماية القانونية لحق الضمان الاجتماعى قد اضحى ضرورة اجتماعية بسبب أهمية دورها الايجابى فى استقرار الحقوق العامة وتحسينها من أى عدوان ، اذ فى تقريرها تنحسم المنازعة فى الحق وتتوافر له عناصر الالتزام القانونى فتتحقق له الواقعية وتتحقق معها الأهداف التى أرادها المشرع الدستورى .

ان القاعدة القانونية التى تكفل حماية الحق العام تحقق داخل الجماعة هدفين رئيسيين :

- تمتد المواطنين بالوسيلة القانونية للمطالبة بالحق بدلا من الالتجاء الى أساليب التمرد والعصيان واثارة نوازع الثورة بين الطبقات المحرومة من حقها الدستورى .

- تقيم أساسا واضحا فى علاقة المحكومين بالدولة كمبادئ للمصالحة بينهم فى نطاق تأمين الحاجات الأساسية لكل مواطن بما يحول تدخل الأخطار الثورية فى الكيان الشرعى القائم والعمل على استقرار الحياة السياسية والاجتماعية .

واذا كان الفقه فى الأنظمة الحرة ينكر على حق الضمان الاجتماعى الحماية القانونية وهى أحد أركان الحق ومقوماته متأثرين فى ذلك الى حد كبير بمبادئ المذهب الحر وفلسفته ، واذا كانت هذه الحماية القضائية لا تتوافر فى الأنظمة الاشتراكية بالرغم من الاعتراف بالطبيعة الايجابية لهذا الحق لسبب يرجع الى طبيعة النظام السياسى ذاته والذى لا يسلم بإمكانية مخاصمة الدولة ، ولا يقر بمبدأ الفصل بين السلطات ، فان نظامنا الدستورى يفرض علينا موقفا مغايرا ويطالبنا بتقرير الحماية القانونية لحق الضمان الاجتماعى استنادا الى الأسباب الآتية :



**أولاً :** تنص المادة الرابعة من الدستور الحال على أن الأساس الاقتصادي لجمهورية مصر العربية هو النظام الاشتراكي القائم على الكفاية والعدل بما يحول دون الاستغلال ويهدف الى تذويب الفوارق بين الطبقات كما أن نظامنا الدستوري يترك يد الدولة لتصنع الحياة الاقتصادية والاجتماعية وتشكلها في اطار مجموعة من المبادئ قضت بها نصوص المواد من السابعة حتى العشرين ومن الثالثة والعشرين حتى الخامسة والعشرين من الدستور الحال . وتتضمن على وجه الخصوص مبدأ التضامن القومي ومبدأ تكافؤ الفرص وعدالة التوزيع وضمان حق العمل والتأمينات الاجتماعية وكفالة زيادة الدخل القومي ورفع مستوى المعيشة وضمان حد أدنى للأجور ووضع حد أعلى لها ، وهذا كله مما يمكن الدولة من امكانية أداء حق الضمان الاجتماعي لكل مواطن تتوافر له شروط الاستحقاق .

**ثانياً :** اذا كان النظام الاشتراكي لا يعرف مبدأ الفصل بين السلطات فإن نظامنا السياسي يقوم على أساس المبدأ كما تقضى المادة ٦٤ من الدستور الحال بأن سيادة القانون أساس الحكم في الدولة ، وتقضى المادة ٦٥ بخضوع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته كضمان أساسي لحماية الحقوق والحريات .

**ثالثاً :** فضلاً عن ذلك كله فانه اذا كانت الشريعة الاسلامية تقسّر المطالبة بهذا الحق وتعتبرها مطالبة ذات طبيعة خاصة تكفلها الحماية القضائية كما تكفل غيرها من الحقوق العامة والخاصة فان تقرير الحماية القضائية لحق الضمان الاجتماعي في النظام المصري يتعين تقريرها مادامت الشريعة الاسلامية قد غدت المصدر الرئيسي للتشريع طبقاً للتعديل الأخير للدستور المصري .



# محتويات الكتاب

## الصفحة

٧	مقدمة
١١	تمهيد
	<b>القسم الأول</b>
١٥	<b>التعريف بحق الضمان الاجتماعي</b>
٢١	<b>الباب الأول : التطور التاريخي لحق الضمان الاجتماعي</b>
٢٢	<b>الفصل الأول : غياب حق الضمان الاجتماعي</b>
	<b>المبحث الأول : غياب حق الضمان الاجتماعي في العصور</b>
٢٣	القديمة
	<b>المطلب الأول : مفهوم الحقوق والحريات في العصور</b>
٢٣	القديمة
	<b>المطلب الثاني : ملامح فكرة الضمان الاجتماعي في</b>
٢٨	العصور القديمة
	<b>المبحث الثاني : حق الضمان الاجتماعي في العصور</b>
٣٣	الوسطى
	<b>المطلب الأول : مفهوم الحقوق العامة في العصور</b>
٣٤	الوسطى
٣٥	<b>الفرع الأول : التصور المسيحي لحقوق الانسان</b>
٣٨	<b>الفرع الثاني : حقوق الحريات القومية</b>
	<b>المطلب الثاني : مدى الضمان الاجتماعي في</b>
٤١	العصور الوسطى
٤٣	<b>الفصل الثاني : نشأة حق الضمان في العصر الحديث</b>
	<b>المبحث الأول : الاعتبارات التي أدت الى المطالبة بتقرير</b>
٤٥	حق الضمان الاجتماعي
	<b>المطلب الأول : قصور المسؤولية المدنية عن تعويض</b>
٤٦	اصابات العمل

الصفحة

المطلب الثاني : عجز أنظمة الاعانة عن تأمين	
الحاجات الأساسية	٥٣
الفرع الأول : الأسلوب الشخصي للضمان	
الاقتصادي ( الادخار )	٥٤
الفرع الثاني : الاعانة الخاصة ( الاحسان )	٥٦
الفرع الثالث : جمعيات المعونة المتبادلة	٦٠
الفرع الرابع : التأمين الخاص ( التأمين الصناعي )	٦٢
المبحث الثاني : تطور الفكر السياسي والقانوني بشأن	
الحقوق الأساسية في النظام الديمقراطي	٦٤
المطلب الأول : المفهوم الجديد للحقوق الطبيعية	٦٦
المطلب الثاني : التفكير الاجتماعي خلال القرن	
السابع عشر	٧١
المطلب الثالث : تصور جديد للقانون الطبيعي	
« النظرية الألمانية »	٧٥
المطلب الرابع : اعلانات الحقوق	٧٨
الفرع الأول : اعلان الحقوق الأمريكية	٨٠
الفرع الثاني : اعلانات الحقوق الفرنسية	٨٢
المطلب الخامس : الشكل القانوني لحقوق الانسان	٩١
المطلب السادس : نظرية Feilinek في	
الحقوق الأساسية	٩٥
المبحث الثالث : التصور الاشتراكي للحقوق الأساسية	
وأثره في تقرير حق الضمان الاجتماعي	١٠٠
المطلب الأول : التصور الماركسي لحقوق الانسان	
الأساسية	١٠١
المطلب الثاني : انعكاسات التصور الماركسي في	
الحياة السياسية والدستورية	١٠٤
المبحث الرابع : تقرير حق الضمان الاجتماعي لكل مواطن	١١٤
المبحث الخامس : أثر الفلسفة السياسية المعاصرة في	
نشأة أنظمة الضمان الاجتماعي	١٢٣
المطلب الأول : الاعانة الاجتماعية (المساعدة العامة)	١٢٥
المطلب الثاني : التأمينات الاجتماعية	١٣٢

الصفحة

المطلب الثالث : الصورة الشمولية للضمان الاجتماعي	١٤١
الباب الثاني : ماهية حق الضمان الاجتماعي	١٦٥
الفصل الأول : موضوع حق الضمان الاجتماعي	١٦٨
المبحث الأول : موضوع حق الضمان الاجتماعي في دستور ( ألمانيا الاتحادية )	١٦٨
المبحث الثاني : موضوع حق الضمان الاجتماعي في دستور ( ألمانيا الديمقراطية )	١٧٥
المبحث الثالث : موضوع الحق في الدستور المصري	١٧٨
المبحث الرابع : موضوع الحق في التوصيات والاتفاقيات الدولية ( ٦٧ )	١٨٢
الفصل الثاني : وسيلة الأداء	١٨٦
المبحث الأول : وسيلة الأداء في الدساتير الألمانية	١٨٨
المبحث الثاني : وسيلة الأداء في التشريع المصري	١٩٣
الفصل الثالث : خصائص حق الضمان الاجتماعي	١٩٦
الفصل الرابع : تعريف حق الضمان الاجتماعي	٢٠١
المبحث الأول : تعريف حق الضمان الاجتماعي في الفقه المقارن	٢٠٢
المبحث الثاني : التعريف المقترح	٢٠٨

القسم الثاني

التكييف الدستوري لحق الضمان الاجتماعي

الباب الأول : التكييف الدستوري لحق الضمان الاجتماعي في الأنظمة الدستورية	٢١٧
الفصل الأول : الوصف القانوني لنصوص الاعلانات والدساتير المتعلقة بحق الضمان الاجتماعي	٢١٩
المبحث الأول : القيمة القانونية لاعلانات الحقوق الاقليمية ومقدمات الدساتير	٢٢٠



الصفحة	
٢٢٤	المبحث الثاني : القيمة القانونية للاعلان العالمى لحقوق الانسان
٢٢٨	المبحث الثالث : القيمة القانونية للنصوص الواردة فى صلب الدساتير
٢٢٩	المطلب الأول : امكانية النفاذ الفعلى
٢٣٦	المطلب الثانى : امكانية الزام الدولة بالتنفيذ
٢٣٩	الفصل الثانى : تكييف حق الضمان الاجتماعى فى النظام الدستورى لألمانيا الاتحادية
٢٤٩	الفصل الثالث : تكييف حق الضمان الاجتماعى فى النظام الدستورى لألمانيا الديمقراطية
٢٥٥	الفصل الرابع : تكييف حق الضمان الاجتماعى فى النظام الدستورى المصرى
٢٦١	الفصل الخامس : رأينا الخاص فى التكييف الدستورى لحق الضمان الاجتماعى
٢٦٧	الباب الثانى : حق الضمان الاجتماعى فى الشريعة الاسلامية
٢٧١	الفصل الأول : ماهية حق الضمان الاجتماعى ونطاقه
٢٧٢	المبحث الأول : تعريف حق الضمان الاجتماعى فى الفقه الاسلامى
٢٧٥	المبحث الثانى : نطاق الضمان الاجتماعى
٣٠٩	الفصل الثانى : الأصول الفلسفية التى يقوم عليها حق الضمان الاجتماعى فى الشريعة الاسلامية
٣١٠	المبحث الأول : التصور الإسلامى للحرية
٣١٦	المبحث الثانى : التصور الإسلامى للمساواة
٣٢٧	المبحث الثالث : نظرية التوازن الاجتماعى
٣٢٩	المطلب الأول : فلسفة التوازن الاجتماعى

**الصفحة**

	<b>المطلب الثاني : وجوب تدخل الدولة لتحقيق</b>
٣٣٥	<b>التوازن الاجتماعي</b>
	<b>المطلب الثالث : الضمان الاجتماعي كأداة للتوازن</b>
٣٤٠	<b>في المجتمع الاسلامي</b>
٣٤٣	<b>الفصل الثالث : الوصف القانوني للنصوص الشرعية</b>
٣٤٥	<b>المبحث الأول : النصوص الملزمة ( الآمرة )</b>
٣٤٨	<b>المبحث الثاني : النصوص غير الملزمة ( التخييرية )</b>
	<b>الفصل الرابع : تكييف حق الضمان الاجتماعي في الشريعة</b>
٣٥٢	<b>الاسلامية</b>
٣٥٤	<b>المبحث الأول : المطالبة بالحق</b>
٣٥٧	<b>المبحث الثاني : الحماية القضائية</b>
٣٦٠	<b>خاتمة</b>
٣٩٣	<b>الفهرس</b>



رقم الايداع ١٩٨٣/٤٤١٣  
التزقيم الدولي ٨ - ٠٨٥ - ١٠٣ - ٩٧٧

---

مطبعة أطلس  
١١ ، ١٣ شارع سوق التوفيقية  
تليفون : ٧٤٧٧٩٧ - القاهرة









Universitäts- und Landesbibliothek Bonn



0339007